



International Trade Centre

Business and the multilateral trading system



Cẩm Nang cho Doanh Nghiệp

*Pháp luật và thực tiễn kiện
chống bán phá giá, chống trợ cấp,
tự vệ tại Hoa Kỳ*

(Bản dịch)



NHÀ XUẤT BẢN HỒNG ĐỨC

TRUNG TÂM WTO
PHÒNG THƯƠNG MẠI VÀ CÔNG NGHIỆP VIỆT NAM





International Trade Centre

Business and the multilateral trading system



Cẩm Nang cho Doanh Nghiệp

*Pháp luật và thực tiễn kiện
chống bán phá giá, chống trợ cấp,
tự vệ tại Hoa Kỳ*

(Bản dịch)

NGUYÊN BẢN TIẾNG ANH:

***Business Guide to Trade Remedies in the United States
Anti-dumping, countervailing and Safeguards legislation,
practices and procedures***

Revised Edition

DỊCH THUẬT BỞI:

Trung tâm WTO – Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam

HIỆU ĐÍNH:

Ths. Đỗ Thị Thùy Dương

GIỚI THIỆU VỀ CÁC DỊCH VỤ THÔNG TIN THƯƠNG MẠI

2006

C-20 840
BUS

TRUNG TÂM THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ UNCTAD/WTO

Cẩm nang cho Doanh nghiệp: Pháp luật, thực tiễn chống bán phá giá, chống trợ cấp và tự vệ tại Hoa Kỳ

Hướng dẫn thủ tục phòng vệ thương mại (chống bán phá giá, chống trợ cấp và tự vệ) nhằm hỗ trợ các doanh nghiệp xuất khẩu từ các quốc gia đang phát triển và các nền kinh tế chuyển đổi, với lưu ý đặc biệt về pháp luật và thực tiễn phòng vệ thương mại tại Hoa Kỳ. Cuốn sách sẽ bao gồm các nội dung: giải thích lịch sử hình thành các biện pháp phòng vệ thương mại và biện pháp hành chính tại quốc gia này; xem xét vai trò của các tổ chức chịu trách nhiệm quản lý biện pháp phòng vệ thương mại, và các quy tắc của WTO về phòng vệ thương mại (Các Hiệp định WTO về thực thi Điều VI của Hiệp định chung về Thương mại và Thuế quan 1994, Hiệp định WTO về Trợ cấp và các Biện pháp Đối kháng, và Hiệp định WTO về Tự vệ); đưa ra khung thủ tục trong các vụ việc phòng vệ thương mại không công bằng tại Hoa Kỳ; những tranh cãi trong điều tra và thực thi công cụ phòng vệ thương mại; và bao gồm cả những hướng dẫn trên mạng về pháp luật phòng vệ thương mại của Hoa Kỳ.

Từ khóa: **Hoa Kỳ, Quy định Nhập khẩu, Chống bán phá giá, Hiệp định Chống bán phá giá, Hiệp định về Tự vệ, Hiệp định về Trợ cấp và các biện pháp đối kháng**

ITC, Palais des Nations, 1211 Geneva 10, Switzerland

Các thuật ngữ được sử dụng và việc trình bày các tài liệu trong ấn phẩm này không thể hiện bất cứ quan điểm nào của Trung tâm Thương mại Quốc tế liên quan đến tình trạng pháp lý của bất kỳ quốc gia, lãnh thổ hay khu vực hay của bất kỳ cơ quan nào hay liên quan đến việc phân chia ranh giới hay biên giới nào.

Việc đề cập đến tên các công ty, các sản phẩm thương mại và các tên nhãn hiệu không liên quan tới bất kỳ sự ủng hộ hay chấp thuận nào của ITC.

Hình ảnh trang bìa: © Digitalvision

© Trung tâm Thương mại Quốc tế 2010

Tất cả các quyền đều được bảo hộ. Không có bộ phận nào trong ấn phẩm này được phép tái bản, lưu trữ trong hệ thống hay lưu truyền dưới bất cứ hình thức nào, hay bằng bất cứ phương tiện nào, điện tử, tĩnh điện, băng, cơ học, sao chép mà không có sự cho phép trước bằng văn bản của Trung tâm Thương mại Quốc tế.

ITC/P208.E/TSS/BAS/06-X

ISBN 92-9137-335-4

Số bán hàng của Liên Hiệp Quốc: E.06.III.T.3

Lời tựa

Theo các Hiệp định WTO, các thành viên có quyền áp dụng các biện pháp phòng vệ thương mại dưới các hình thức chống bán phá giá, chống trợ cấp và tự vệ theo một số quy tắc cụ thể. Tầm quan trọng của các quy tắc này đã được đề cập trong Hội nghị bộ trưởng WTO tại Doha, theo đó các thành viên đã thống nhất “các đàm phán nhằm mục đích làm rõ các quy tắc trong Hiệp định Thực thi Điều VI của GATT 1994 và Hiệp định về Trợ cấp và các biện pháp đối kháng.” (đoạn 28, Tuyên bố Bộ trưởng).

Từ 1995 đến 2005, những ghi chép của ban thư ký WTO cho thấy có khoảng 2.840 vụ điều tra chống bán phá giá đã được khởi kiện trên toàn thế giới. Trong 2/3 số vụ kiện này, đối tượng chính là các nhà xuất khẩu ở các nước đang phát triển và các nước có nền kinh tế chuyển đổi. Theo như thông tin từ chương trình Mạng lưới Thương mại Thế giới của ITC, việc kinh doanh ở các nước đang phát triển và các nền kinh tế chuyển đổi đều liên quan đến sản xuất và xuất khẩu các sản phẩm ‘nhạy cảm’, xem xét các điều tra chống bán phá giá hay nguy cơ chống bán phá giá là hàng rào tiếp cận thị trường tại rất nhiều thị trường lớn.

Các bên liên quan trong các vụ kiện chống bán phá giá và các vụ kiện phòng vệ thương mại khác như nhà xuất khẩu, nhà nhập khẩu và các nhà sản xuất nội địa sản phẩm bị điều tra thường biết rất ít về thủ tục kiện tụng và những việc họ phải làm. Họ không nhận thức được những quy tắc cơ bản của các Hiệp định WTO và/hoặc các quy định pháp luật quốc gia liên quan, và vì vậy có kiến thức hạn chế về quyền, không biết cách tự bảo vệ lợi ích kinh doanh của mình. Rất nhiều đối tác của Trung tâm Thương mại Quốc tế có nhu cầu về một ấn phẩm giải thích cho các doanh nhân về quy định pháp luật áp dụng và thực tiễn trong quá trình tố tụng.

Đáp ứng nhu cầu này, Trung tâm Thương mại Quốc tế đã xuất bản một bộ sách Hướng dẫn về Các công cụ phòng vệ thương mại. Ba ấn phẩm trong bộ sách này liên quan đến quy định về các biện pháp phòng vệ thương mại và thực tiễn áp dụng tại Cộng đồng Châu Âu, Hoa Kỳ và Canada. Ba quốc gia này là những nước sử dụng biện pháp phòng vệ thương mại nhiều nhất. Trong một vài năm qua, ngày càng có nhiều nước đang phát triển và các nền kinh tế chuyển đổi đã bắt đầu sử dụng các biện pháp phòng vệ thương mại. Để bắt kịp xu thế này, ITC đã xuất bản hai ấn phẩm bổ sung tương tự về các quy định về các biện pháp phòng vệ thương mại và thực tiễn tại Brazil và Nam Phi và Liên minh thuế quan Nam Phi.

Cuốn sách này tập trung vào Hoa Kỳ, thị trường lớn nhất đối với nhiều nước đang phát triển và các nền kinh tế chuyển đổi và là nước sử dụng thường xuyên các biện pháp phòng vệ thương mại. Mục đích chính của quyển sách này là đưa ra các khía cạnh về pháp luật và thực tiễn tại Hoa Kỳ cũng như các quy định của các Hiệp định WTO liên quan có thể mang lại lợi ích thực tế cho các lãnh đạo doanh nghiệp, các nhà xuất khẩu và các nhà nhập khẩu ở các nước đang phát triển và các nền kinh tế chuyển đổi. Hướng dẫn này không phải dành cho các chuyên gia, vì thế chủ yếu tập trung vào các khái niệm, các vấn đề và các khuyến nghị thực tế.



Patricia Francis
Tổng Giám đốc
Trung tâm Thương mại Quốc tế

Lời giới thiệu của Trung tâm WTO

Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam

Việt Nam ngày càng hội nhập sâu rộng vào nền kinh tế quốc tế đã mở ra cho các doanh nghiệp Việt Nam cơ hội lớn để thâm nhập vào những thị trường mới, rộng lớn và hấp dẫn, đặc biệt là thị trường Hoa Kỳ. Tuy nhiên, Hoa Kỳ cũng đồng thời là thị trường đầy rủi ro, với các loại rào cản khác nhau, trong đó đặc biệt đáng chú ý là các biện pháp phòng vệ thương mại (chống bán phá giá, chống trợ cấp và tự vệ). Theo thống kê từ WTO, Hoa Kỳ nằm trong nhóm các nước sử dụng biện pháp phòng vệ thương mại thường xuyên nhất đối với hàng hóa nước ngoài nhập khẩu.

Rõ ràng là các biện pháp phòng vệ thương mại (chống bán phá giá, chống trợ cấp và tự vệ) là một thách thức của tự do hóa thương mại nói chung và là một thực tế khó phủ nhận ở thị trường Hoa Kỳ nói riêng. Đối với nhiều doanh nghiệp Việt Nam, kiện phòng vệ thương mại ở thị trường này không chỉ còn là nguy cơ mà đến nay các doanh nghiệp Việt Nam đã và đang theo đuổi các vụ kiện phòng vệ thương mại (vụ việc chống bán phá giá đối với cá tra, tôm; chống trợ cấp đối với túi nhựa PE...). Vì vậy, các doanh nghiệp Việt Nam cần được trang bị những kiến thức cũng như những kinh nghiệm thực tiễn cần thiết về lĩnh vực này để đạt được hiệu quả tốt nhất trong quá trình kháng kiện, đối phó khi cần thiết và có kế hoạch sản xuất, xuất khẩu phù hợp.

Với mong muốn này, Trung tâm WTO – Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam thực hiện biên dịch và xuất bản cuốn **Cẩm nang cho các Doanh nghiệp: Pháp luật, thực tiễn chống bán phá giá, chống trợ cấp và tự vệ tại Hoa Kỳ** (Business Guide to Trade Remedies in the United States).

Cuốn sách sẽ cung cấp các thông tin về các khía cạnh của pháp lý và thực tiễn thực thi công cụ phòng vệ thương mại tại Hoa Kỳ cũng như các quy tắc theo các Hiệp định của WTO; những hướng dẫn cho các doanh nghiệp sản xuất, xuất khẩu đến từ các quốc gia đang phát triển và các nền kinh tế chuyển đổi.

Hy vọng đây sẽ là cẩm nang hữu ích cho các doanh nghiệp, các Hiệp hội ngành hàng, các nhà quản lý, các nhà nghiên cứu và đồng đạo bạn đọc./

Trung tâm WTO
Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam

Lời cảm ơn

Xin cảm ơn James Durling và Danial Porter, các thành viên Công ty Vinson & Elkins LLP tại Washington D.C. đã biên soạn và cập nhật ấn phẩm. Hai tác giả hoàn toàn chịu trách nhiệm về quan điểm thể hiện trong ấn phẩm. Chúng tôi cũng xin cảm ơn các đồng nghiệp của hai tác giả này đã đóng góp đáng kể trong chuẩn bị số liệu cho ấn phẩm.

Ấn bản đầu tiên của cuốn sách này được rà soát bởi ông Peter Naray, cựu Cố vấn Cấp Cao về Hệ thống Thương mại Đa biên. Ấn bản này được phối hợp bởi Jean-Sebastien Roure, Cố vấn về Hệ thống Thương mại Đa biên.

Xin cảm ơn R. Badrinath, cựu Giám đốc, Bộ phận Dịch vụ Hỗ trợ Thương mại, và Sabine Meitzel, cựu Chủ tịch, Dịch vụ Tư vấn Doanh nghiệp đã hướng dẫn chiến lược trong kế hoạch chuẩn bị xuất bản ấn phẩm này.

Cảm ơn Alison Southby biên tập sách. Isabel Droste chỉnh sửa bản thảo và chuẩn bị in ấn cuốn sách này.

Mục lục

Lời tựa	iii
Lời cảm ơn	v
Chú thích	xvii

CHƯƠNG 1

Phạm vi luật pháp về các công cụ phòng vệ thương mại Hoa Kỳ	1
Mục đích của các luật phòng vệ thương mại	1
Sự đa dạng của các biện pháp phòng vệ thương mại	2
Thuế chống bán phá giá	2
Thuế chống trợ cấp	2
Mục 201: Các biện pháp tự vệ	2
Mục 337: Sở hữu trí tuệ	2
Mục 301: Tiếp cận thị trường	3
Các biện pháp phòng vệ thương mại khác	3
Mục 232	3
Biện pháp tự vệ riêng đối với hàng dệt may Trung Quốc	3
Tần suất sử dụng các biện pháp phòng vệ thương mại	4

CHƯƠNG 2

Khung pháp lý đối với các biện pháp phòng vệ thương mại của Hoa Kỳ	13
Thế nào là điều tra chống bán phá giá và chống trợ cấp?	13
Khung thủ tục trong các cuộc điều tra phòng vệ thương mại	14
Đệ đơn kiện và khởi xướng điều tra	14
Khởi xướng điều tra	15
Kết luận thiệt hại sơ bộ	16
Trả lời Bảng câu hỏi	17
Kết luận sơ bộ của Bộ Thương mại	18
<i>Thời hạn ra quyết định</i>	18
<i>Tầm quan trọng về mặt pháp lý</i>	18
<i>Các quy tắc tối thiểu (De minimis)</i>	19
<i>Cơ sở ra quyết định</i>	20
<i>Các tình huống nghiêm trọng</i>	20
Việc xác minh của Bộ Thương mại	22
Lập luận pháp lý sau xác minh	22
Kết luận cuối cùng của Bộ Thương mại	23

<i>Thời hạn ra quyết định</i>	23
<i>Tầm quan trọng về mặt pháp lý</i>	23
<i>Cơ sở ra quyết định</i>	24
Kết luận thiệt hại cuối cùng	25
<i>Thời hạn ra quyết định</i>	25
<i>Tầm quan trọng về mặt pháp lý</i>	25
<i>Tiêu chuẩn pháp lý</i>	26
<i>Thủ tục</i>	26
Lệnh áp thuế chống bán phá giá hoặc thuế chống trợ cấp	26
Rà soát pháp lý	27
Rà soát hành chính	27
Chọn luật sư	28
Kết luận và những dự báo	29

CHƯƠNG 3

Thuế chống bán phá giá: so sánh giá để xác định biên độ phá giá	30
Chuẩn bị ban đầu của doanh nghiệp	30
Biết thời hạn điều tra	31
Tạo lập nhóm làm việc hiệu quả	32
<i>Giám đốc cấp cao</i>	32
<i>Nhân viên kinh doanh sản phẩm bị điều tra</i>	32
<i>Kế toán tài chính</i>	33
<i>Kế toán chi phí</i>	33
<i>Chuyên gia về luật chống bán phá giá</i>	33
Xác định bên liên quan	34
Kiểm tra tư cách của nguyên đơn	34
Những bị đơn bắt buộc nước ngoài	35
Xây dựng phương pháp xác định sản phẩm tương tự	36
Tổng quan về phương pháp xác định sản phẩm tương tự của Bộ thương mại	36
Khả năng tác động của nhà xuất khẩu đến phương pháp xác định sản phẩm tương tự	37
Phần A bảng câu hỏi – thông tin chung và xác định khung câu trả lời	37
Xác định số liệu hàng hóa bán tại thị trường Hoa Kỳ - giá xuất khẩu so với giá xuất khẩu xây dựng	39
Xác định số liệu hàng hóa bán ra tại thị trường so sánh	39
<i>Xác định số liệu bán ra tại thị trường so sánh nào (thị trường nước xuất khẩu hay thị trường nước thứ ba) sẽ được sử dụng trong tính toán</i>	39
<i>Số liệu tại thị trường nào phải báo cáo – vấn đề về các khách hàng có quan hệ phụ thuộc</i>	40
<i>Xác định lô hàng nào sẽ được bao gồm trong mỗi dữ liệu – ngày bán hàng</i>	42
Phần B, C và E của bảng câu hỏi – dữ liệu về hàng hóa bán ra	42
Giá bán	43
Đặc điểm và số lượng sản phẩm	43
Điều chỉnh giá	44
<i>Vấn đề phương pháp luận chung liên quan đến điều chỉnh giá</i>	44
<i>Giảm giá và khuyến mại</i>	46
<i>Chi phí giao hàng</i>	47
<i>Chi phí đóng gói</i>	49
<i>Sự khác biệt về đặc điểm vật lý</i>	50

<i>Điều chỉnh cấp độ thương mại</i>	51
<i>Khấu trừ lợi nhuận trong giá CEP tại Hoa Kỳ</i>	52
<i>Điều chỉnh điều kiện bán hàng</i>	53

CHƯƠNG 4

Thuế chống bán phá giá: phân tích chi phí và xác định giá xây dựng	59
Khi nào thông tin chi phí là cần thiết	59
Chi phí là cơ sở của giá trị thông thường	59
Các lập luận của nguyên đơn	60
Thời điểm đưa ra lập luận về chi phí	60
Các vấn đề chung khi tính toán chi phí	61
Các chi phí thực tế được phân bổ đầy đủ	61
Chi phí từng sản phẩm cụ thể	61
<i>Hệ thống chi phí tiêu chuẩn</i>	61
<i>Hệ thống kế toán chi phí khác</i>	62
Thời gian và hình thức thông tin chi phí	62
<i>Chi phí thường niên</i>	62
<i>Chi phí bình quân gia quyền</i>	62
<i>Sản phẩm năm trước</i>	63
Bộ Thương mại yêu cầu cung cấp thông tin	63
Sử dụng và không sử dụng GAAP	63
Bộ Thương mại sử dụng thông tin chi phí	64
Chi phí sản xuất với giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu	64
<i>Kiểm tra chi phí sản xuất – ‘khối lượng lớn’</i>	64
<i>Cơ sở áp dụng kiểm tra chi phí sản xuất</i>	65
Giá xây dựng so với giá xuất khẩu tại Hoa Kỳ	65
<i>Vai trò của giá xây dựng</i>	65
<i>Sự khác biệt giữa giá xây dựng và chi phí sản xuất</i>	65
<i>Điều chỉnh giá xây dựng</i>	66
Xác định từng yếu tố chi phí	67
Chi phí nguyên vật liệu	67
<i>Các yếu tố và phân bổ chi phí nguyên vật liệu</i>	67
<i>Các vấn đề đặc biệt</i>	68
Chi phí lao động	68
<i>Các yếu tố và phân bổ chi phí lao động</i>	68
<i>Các vấn đề đặc biệt</i>	69
Chi phí chung	69
<i>Các yếu tố và cách xử lý chi phí chung</i>	69
<i>Các vấn đề đặc biệt</i>	70
<i>Nghiên cứu và phát triển</i>	70
Chi phí hành chính và chi phí chung	71
<i>Các yếu tố chi phí G&A</i>	71
<i>Các vấn đề đặc biệt</i>	72
Chi phí đóng gói	73
Biện hộ điều tra chi phí	73
<i>Giảm thiểu rủi ro trong lập luận chi phí</i>	73

<i>Những thách thức đối với lập luận về chi phí</i>	74
Chuẩn bị phản biện về chi phí	75
<i>Tổng quát về câu hỏi chi phí và một số chiến lược gợi ý</i>	75
<i>Các cuộc họp ban đầu với nhóm biện hộ</i>	78
<i>Chuẩn bị thảo luận câu trả lời chi phí và tính chi phí</i>	79
<i>Xem lại tính toán chi phí</i>	79
<i>Hoàn thành câu trả lời chi phí</i>	80
<i>Những vấn đề lưu ý sau khi nộp câu trả lời</i>	80

CHƯƠNG 5

Thuế chống bán phá giá: tính biên độ phá giá 82

Tác động giữa tính phù hợp của hàng hóa và chi phí	82
Các Điều chỉnh khi so sánh các sản phẩm khác nhau	83
Sử dụng tỷ giá hối đoái để quy về tính cùng đơn vị tiền tệ	83
So sánh giá bình quân gia quyền và quy tắc 'quy về không'	84
Tính lượng phá giá	86
Tính biên độ trung bình	90
Việc áp dụng kiểm tra chi phí	90
Vai trò của biên độ phá giá khi chuẩn bị câu trả lời	91

CHƯƠNG 6

Các quy tắc đặc biệt đối với các nền kinh tế phi thị trường 92

Xác định một nước có nền kinh tế phi thị trường không, tiêu chí để được công nhận là nền kinh tế thị trường	92
Khả năng trở thành một ngành theo định hướng thị trường	94
Tỷ lệ theo từng nhà xuất khẩu	94
Thủ tục mới để được hưởng chế độ thuế suất riêng	96
Các quy tắc đặc biệt đối với giá thông thường	96
<i>Bước 1: Tính mức tiêu thụ các yếu tố sản xuất</i>	97
<i>Bước 2: Chọn nước thay thế</i>	97
<i>Bước 3: Định giá các yếu tố sản xuất</i>	98
<i>Bước 4: Xác định chi phí chung, G&A và lợi nhuận</i>	100

CHƯƠNG 7

Thuế chống trợ cấp: xác định trợ cấp 101

Trợ cấp là gì ?	101
Hỗ trợ tài chính	102
Lợi ích đối với người nhận	102
Tính riêng biệt	103
<i>Trợ cấp xuất khẩu</i>	104
<i>Trợ cấp ưu tiên sử dụng hàng nội địa thay thế hàng nhập khẩu</i>	104
<i>Trợ cấp nội địa</i>	105
Những gì không phải là trợ cấp	106

Khi nào trợ cấp có thể khiếu kiện/có thể đối kháng?	106
Trợ cấp đèn đỏ	107
Trợ cấp đèn vàng	107
Trợ cấp đèn xanh	107
Trợ cấp nông nghiệp	109
Tính và thu thuế chống trợ cấp	109
Các vấn đề khác	110
Các nền kinh tế phi thị trường	110
Trợ cấp thượng nguồn	111
Quy định với các nước đang phát triển	111
Thư viện trợ cấp	112
Chiến lược và quy trình kiện chống trợ cấp	112
Khởi kiện	112
Điều tra thiệt hại sơ bộ	112
Trả lời bảng câu hỏi	112
Điều tra sơ bộ của Bộ Thương mại	113
Xác minh	113
Kết luận trợ cấp cuối cùng của Bộ Thương mại	114
Thỏa thuận đình chỉ	114
Kết luận thiệt hại cuối cùng của Ủy ban Thương mại Quốc tế	114
Lệnh áp thuế chống trợ cấp	115
Phúc thẩm tại tòa án	115
Rà soát hành chính	115
Rà soát hoàng hôn	115

CHƯƠNG 8

Các biện pháp tự vệ: Hạn chế trên phạm vi toàn cầu và riêng đối với Trung Quốc về thương mại bình đẳng 116

Các biện pháp Mục 201	116
Sự phát triển Mục 201	116
Các quy tắc quốc tế	117
Lịch sử hình thành Mục 201	117
So sánh với các luật thương mại 'không công bằng'	118
Cơ chế Mục 201	119
Đệ trình và khởi xướng điều tra	119
Giai đoạn điều tra thiệt hại	120
<i>Lịch trình và các vấn đề thủ tục</i>	120
<i>Khung phân tích và tiêu chí xác định thiệt hại nghiêm trọng hoặc nguy cơ thiệt hại nghiêm trọng</i>	120
<i>Hạn chế đối với điều tra</i>	123
Giai đoạn chế tài	123
<i>Kế hoạch điều chỉnh ngành</i>	123
<i>Các yêu cầu và khuyến nghị chế tài của Ủy ban</i>	123
<i>Quyết định của Tổng thống và thực thi chế tài</i>	124
<i>Phạm vi biện pháp đối phó và các hạn chế</i>	125
Biện pháp hạn chế tạm thời đối với hàng nông sản/Các tình huống nghiêm trọng	125

<i>Các sản phẩm nông nghiệp dễ hỏng</i>	126
<i>Các tình huống nghiêm trọng</i>	126
Các thủ tục liên quan	127
Điều tra giám sát giữa kỳ	127
Gia hạn điều tra	127
Rà soát pháp lý	128
Biện pháp hạn chế tự vệ đối với thép	128
Quyết định khởi xướng vụ kiện	128
Điều tra thiệt hại của Ủy ban	128
Điều tra chế tài của Ủy ban	130
Giai đoạn chế tài USTR	131
Quyết định của Tổng thống	131
Phản ứng nước ngoài	132
Hủy bỏ	134
Các biện pháp Mục 421	134
Bóp méo thị trường	134
Sự gia tăng nhanh chóng của hàng nhập khẩu	135
Thiệt hại đáng kể và nguy cơ thiệt hại đáng kể	135
Nguyên nhân chính	135
Lịch trình Mục 421	136
Các tình huống nghiêm trọng	136

CHƯƠNG 9

Mục 337: Bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ 137

Yêu cầu pháp lý	137
Các hạn chế	138
Diễn đàn Mục 337	138
Thủ tục điều tra Mục 337	139
Chế tài và các hình phạt vi phạm Mục 337	140
Tầm quan trọng của việc giám sát điều tra Mục 337	142

CHƯƠNG 10

Mục 301: Tiếp cận thị trường và các vấn đề chính sách thương mại 143

Tính chất Mục 301	143
Các thủ tục	146
Những phản đối đối với Mục 301	147

CHƯƠNG 11

Tiến hành xác minh 148

Lý thuyết và thực tế xác minh	148
Tiêu chuẩn về bằng chứng	148
Khung pháp lý	149
Tầm quan trọng của độ chính xác và hoàn chỉnh	150
Các phương pháp xác minh	150

Vai trò của chứng từ	151
Xây dựng dữ liệu hành chính	153
Các chủ đề chính trong quá trình xác minh giá	153
Các chủ đề chính trong xác minh chi phí	154
Các vấn đề lớn trong xác minh thuế chống trợ cấp	155
Vai trò của luật sư	156
Chiến lược và một số gợi ý cho quá trình xác minh	157
Chuẩn bị chu đáo nhất có thể	157
Tổ chức trước các tài liệu xác minh	158
Quyết định trình tự thuyết trình	158
Giải quyết bất kỳ vấn đề nhân sự nào	159
Thiết lập mối quan hệ tốt với các nhân viên Bộ Thương mại	160
Sẵn sàng hỗ trợ sau xác minh theo yêu cầu của Bộ Thương mại	161
Các việc làm nên tránh	161
<i>Không bao giờ đưa ra câu trả lời sai</i>	161
<i>Không bao giờ nộp một chứng từ sai hay giả mạo</i>	162
<i>Không bao giờ nộp một tài liệu chưa được kiểm tra cẩn thận</i>	162
<i>Không bao giờ cho phép một nhân viên công ty nói chuyện với Bộ Thương mại mà không có sự chuẩn bị</i>	162
<i>Không nên tự nguyện cung cấp các thông tin bất lợi đến uy tín công ty 162</i>	
<i>Không bao giờ đoán câu trả lời cho một câu hỏi</i>	162
<i>Không bao giờ từ chối cung cấp tài liệu cho Bộ Thương mại một cách trực tiếp</i>	162

CHƯƠNG 12

Xác định thiệt hại	163
Giới thiệu	163
Khái niệm sản phẩm “tương tự”	164
Các vấn đề chung	164
Các yếu tố cần xem xét	164
<i>Thay đổi công dụng</i>	165
<i>Đặc điểm vật lý</i>	165
<i>Sản xuất chung</i>	166
<i>Phân phối chung</i>	166
<i>Giá</i>	166
<i>Sự thỏa mãn tiêu dùng</i>	166
Xác định thành phần của ngành sản xuất nội địa	166
Loại bỏ một công ty khỏi ngành sản xuất nội địa	166
Ngành sản xuất địa phương	167
Điều kiện ngành sản xuất nội địa	168
Các vấn đề chung	168
Các yếu tố cần xem xét	169
<i>Thị phần trong nước</i>	169
<i>Sản xuất nội địa</i>	169
<i>Năng lực sản xuất và khả năng toàn dụng năng lực sản xuất</i>	169
<i>Vận chuyển và lưu kho</i>	170
<i>Nhân sự</i>	170

<i>Tính lợi nhuận</i>	170
<i>Khả năng tăng vốn</i>	170
<i>Chi phí nghiên cứu và phát triển</i>	170
Quan hệ nhân quả	170
Các vấn đề khác liên quan đến xác định thiệt hại	171
Cộng gộp hàng nhập khẩu	171
Nguy cơ thiệt hại đáng kể	173
Thiệt hại chậm phát triển	173
Các tình huống nghiêm trọng	174

CHƯƠNG 13

Biện hộ điều tra sơ bộ của Ủy ban 175

Thủ tục điều tra thiệt hại sơ bộ	175
Thời hạn điều tra	175
Bản chất của điều tra sơ bộ	175
<i>Trả lời bảng câu hỏi</i>	176
<i>Các kỹ thuật điều tra khác</i>	177
Xử lý các thông tin mật	178
Hội nghị nhân viên	178
Nộp báo cáo sau hội nghị nhân viên	178
Các tư vấn không chính thức với nhân viên	178
Báo cáo của nhân viên Ủy ban sau hội nghị	179
Quyết định của Ủy ban	179
Các vấn đề cần xem xét khi biện hộ trong quá trình điều tra	179
Công ty có nên biện hộ trong vụ kiện không?	179
Ai nên biện hộ trong vụ kiện?	180
Vai trò của các tư vấn thuê ngoài?	180
Các công ty có nên hợp tác với các công ty khác liên quan không?	181

CHƯƠNG 14

Biện hộ điều tra cuối cùng của Ủy ban 183

Thủ tục điều tra cuối cùng của Ủy ban	183
Thu thập thông tin	184
<i>Bản thảo bảng câu hỏi</i>	184
<i>Đánh giá bảng câu hỏi cuối cùng</i>	184
<i>Trả lời bảng câu hỏi</i>	184
Đánh giá thông tin	185
<i>Báo cáo của nhân viên trước phiên điều trần</i>	185
<i>Bản tóm tắt trước phiên điều trần</i>	185
<i>Phiên điều trần công khai</i>	185
<i>Tóm tắt sau phiên điều trần</i>	186
<i>Báo cáo cuối cùng của nhân viên ủy ban</i>	186
<i>Nhận xét về dữ liệu</i>	186

Biểu quyết của Ủy ban	186
Các yếu tố cần xem xét khi biện hộ trong quá trình điều tra	187
Xem lại nhóm biện hộ	187
Xác định lại sản phẩm hoặc ngành sản xuất	187
Đóng góp ý kiến cho bảng câu hỏi	188
Kiểm tra thông tin của nguyên đơn	188
Hợp tác chặt chẽ với các chuyên gia kinh tế	189
Sự hợp tác toàn diện giữa các công ty	189
CHƯƠNG 15	
Giải quyết tranh chấp thương mại	191
Giải quyết tranh chấp về chống bán phá giá và chống trợ cấp	191
Thỏa thuận đình chỉ trong các vụ kiện chống bán phá giá	191
<i>Thỏa thuận loại bỏ việc bán phá giá</i>	192
<i>Thỏa thuận loại bỏ thiệt hại đáng kể do bán phá giá gây ra</i>	192
Thỏa thuận đình chỉ trong các vụ kiện chống trợ cấp	193
<i>Thỏa thuận loại bỏ trợ cấp</i>	193
<i>Thỏa thuận loại bỏ thiệt hại</i>	194
Thủ tục đình chỉ điều tra	194
Tiếp tục điều tra sau khi đình chỉ	195
Giải quyết tranh chấp liên quan đến các biện pháp phòng vệ thương mại khác	196
CHƯƠNG 16	
Các vấn đề sau khi có lệnh áp đặt thuế	197
Rà soát hành chính để xác định mức thuế chống bán phá giá cuối cùng	197
Tổng quan về quá trình rà soát hành chính chống bán phá giá của Bộ thương mại	197
Quy tắc tính biên độ phá giá đặc biệt áp dụng cho rà soát hành chính	199
<i>So sánh giá trung bình tại thị trường nội địa nước xuất khẩu với giá Hoa Kỳ</i>	199
<i>Những thay đổi trong phương pháp xác định sản phẩm tương tự</i>	200
Các quy định của Hoa Kỳ về chống gian lận	200
Những điều chỉnh nhỏ	200
Hàng hóa phát triển sau	201
Lắp ráp tại Hoa Kỳ	202
Lắp ráp tại nước thứ ba	203
Rà soát hoàng hôn	203
Trách nhiệm của Bộ Thương mại trong rà soát hoàng hôn	204
Trách nhiệm của Ủy ban trong rà soát hoàng hôn	205
Chương 17	
Rà soát của tòa án và rà soát của WTO	207
Rà soát tại các tòa án Hoa Kỳ	207
Quyền rà soát pháp lý	207
Bản chất vụ việc	208

<i>Nộp đơn yêu cầu phúc thẩm</i>	208
<i>Nộp đơn khiếu nại</i>	209
<i>Can thiệp của các bên khác</i>	209
<i>Tài liệu hành chính</i>	210
<i>Phá án</i>	210
<i>Tóm tắt phán quyết tòa án và các tóm lược khác</i>	210
<i>Các lập luận lời nói</i>	211
<i>Quyết định của CIT</i>	211
<i>Kiện phúc thẩm lên CAFC</i>	211
<i>Vai trò phúc thẩm tại tòa án trong chiến lược chung</i>	212
<i>Các khái niệm cơ bản</i>	212
<i>Các chiến lược gợi ý</i>	213
<i>Rà soát tại WTO</i>	215
<i>Phạm vi và tính chất giải quyết tranh chấp tại WTO</i>	215
<i>Khung thủ tục</i>	215
<i>Tham vấn</i>	216
<i>Yêu cầu thành lập Ban Hội thẩm</i>	216
<i>Thủ tục của Ban Hội thẩm</i>	216
<i>Phán quyết của Ban Hội thẩm</i>	217
<i>Các lựa chọn phúc thẩm</i>	218
<i>Thực thi</i>	218
<i>Quyền tiếp cận của từng bên với hệ thống</i>	219
<i>Rà soát của WTO về các biện pháp phòng vệ thương mại</i>	220
<i>Các phán quyết của WTO về chống bán phá giá</i>	220
<i>Các phán quyết của WTO về tự vệ</i>	223
<i>Các phán quyết của WTO về các biện pháp đối kháng</i>	224
<i>Các vấn đề thực thi</i>	225

Các Bảng

<i>1. Các biện pháp chống bán phá giá và chống trợ cấp áp dụng theo nước, giai đoạn 1980 – 2005</i>	4
<i>2. Các sản phẩm không phải thép bị áp thuế chống bán phá giá theo nước, tính đến 15 tháng 4 năm 2005</i>	8
<i>3. Các thời hạn trong vụ điều tra chống bán phá giá</i>	15
<i>4. Các thời hạn trong vụ điều tra chống trợ cấp</i>	15
<i>5. Tính biên độ chống bán phá giá</i>	87
<i>6. Các vụ kiện Mục 301 liên quan đến các nước đang phát triển từ năm 1974 theo thứ tự thời gian</i>	144
<i>7. Lịch trình Ban Hội thẩm</i>	217

Các Biểu đồ

<i>1. Hoạt động điều tra chống bán phá giá - Số vụ khởi xướng điều tra (01/01/1980 – 31/12/2001)</i>	6
<i>2. Hoạt động điều tra chống bán phá giá - Biện pháp thuế chống bán phá giá áp dụng (01/01/1980 – 31/12/2001)</i>	7
<i>3. Hoạt động điều tra chống trợ cấp - Số vụ khởi xướng điều tra (01/01/1980 – 31/12/2001)</i>	7
<i>4. Hoạt động điều tra chống trợ cấp - Biện pháp thuế chống trợ cấp áp dụng (01/01/1980 – 31/12/2001)</i>	7

Chú thích

Trừ khi có quy định cụ thể khác, tất cả những dẫn chiếu đến đô la (\$) đều được hiểu là đô la Mỹ và tất cả những dẫn chiếu đến tấn đều được hiểu là mét tấn.

Các từ viết tắt sau đây được sử dụng:

AD	Chống bán phá giá
ALJ	Trọng tài luật hành chính
APO	Lệnh áp đặt thuế bảo vệ về mặt hành chính
CAFC	Tòa Phúc thẩm liên bang
CEP	Giá xuất khẩu xây dựng
CIT	Tòa án Thương mại Quốc tế
COGS	Giá vốn hàng bán
CONNUMs	Số kiểm soát
CVD	Thuế chống trợ cấp
DSB	Cơ quan giải quyết tranh chấp
EP	Giá xuất khẩu
EU	Liên minh Châu Âu
FOB	Giá FOB
GAAP	Nguyên tắc kế toán được chấp nhận chung
GATT	Hiệp định chung về Thương mại và Thuế quan
MOI	Ngành định hướng thị trường
NME	Nền kinh tế phi thị trường
OECD	Tổ chức Hợp tác và phát triển kinh tế
R&D	Nghiên cứu và phát triển
SCM	Trợ cấp và các biện pháp đối kháng
USTR	Văn phòng đại diện thương mại Hoa Kỳ
WTO	Tổ chức Thương mại Thế giới

Chương 1

Phạm vi luật pháp về các công cụ phòng vệ thương mại Hoa Kỳ

Hoa Kỳ có rất nhiều luật về các biện pháp phòng vệ thương mại. Nhiều công ty nước ngoài đã hoàn toàn bị sốc khi biết có rất nhiều cách khác nhau họ có thể sử dụng theo luật thương mại Hoa Kỳ. Mặc dù hầu hết các công ty nước ngoài đã nghe về luật chống bán phá giá, công cụ phòng vệ thương mại được sử dụng thường xuyên nhất, nhưng cũng có rất nhiều những luật khác nữa.

Chương này sẽ đề cập tới tổng quan về các công cụ phòng vệ thương mại của Hoa Kỳ - những vũ khí mà các doanh nghiệp nội địa có thể sử dụng nhằm giảm thiểu cạnh tranh nước ngoài. Đầu tiên là xem xét những công cụ phòng vệ thương mại, sau đó là mức độ thường xuyên sử dụng công cụ này và cuối cùng là danh mục sản phẩm và các quốc gia bị kiện.

Mục đích của các luật phòng vệ thương mại

Về cơ bản, các biện pháp phòng vệ thương mại hạn chế cạnh tranh từ các công ty nước ngoài để bảo vệ lợi ích cho các công ty sản xuất nội địa. Lý do cho những hạn chế thương mại này cũng khác nhau giữa các biện pháp phòng vệ thương mại khác nhau. Tuy nhiên, tất cả những hạn chế này đều xuất phát từ luật pháp Hoa Kỳ được ban hành với sự hỗ trợ của ngành sản xuất nội địa được hưởng lợi từ các biện pháp đó.

Các công ty nước ngoài thường phàn nàn các luật về phòng vệ thương mại này là phản cạnh tranh. Quan điểm này là một phê phán thẳng thắn khoa học dù mục đích chính của các luật về biện pháp phòng vệ thương mại là hạn chế cạnh tranh nhưng lại chỉ hạn chế cạnh tranh từ nước ngoài. Luật cạnh tranh trong nước của Hoa Kỳ tập trung vào việc bảo vệ tính cạnh tranh chứ không phải bảo vệ các đối thủ cạnh tranh trên thị trường. Vì cả hai bên trong cuộc chiến chống độc quyền thường là các công ty nội địa nên luật nhìn chung phát triển theo hướng cân bằng hơn, không thiên vị cho bất kỳ bên nào. Luật thương mại thì khác, luật rõ ràng bảo vệ các công ty trong nước với chi phí của các đối thủ cạnh tranh nước ngoài.

Vì vậy các biện pháp phòng vệ thương mại trở thành công cụ cho các công ty Hoa Kỳ sử dụng thường xuyên để đạt được mục đích kinh doanh. Ở nước ngoài, các lãnh đạo thường chú trọng vào kỹ thuật, marketing và các nguyên tắc kinh doanh truyền thống khác mà ít khi chú trọng vào các thủ tục tố tụng pháp lý. Ngược lại, ở Hoa Kỳ, lãnh đạo thường chú trọng vào các thủ tục tố tụng pháp lý như một công cụ cạnh tranh. Ở Hoa Kỳ, giám đốc pháp chế của một công ty thường được đưa lên làm Giám đốc điều hành - CEO. Hầu hết các trường kinh doanh tại Hoa Kỳ yêu cầu sinh viên theo học bằng quản trị kinh doanh - MBA phải có khóa học bắt buộc về mối quan hệ của chính phủ đối

với doanh nghiệp. Sinh viên được dạy những tình huống thực tế giải thích quá trình tổ tụng pháp lý bao gồm cả các vụ kiện về phòng vệ thương mại như vụ kiện chống bán phá giá được sử dụng như một công cụ cạnh tranh như thế nào. Vì thế, không có gì ngạc nhiên khi các công ty của Hoa Kỳ có truyền thống là một trong những bên sử dụng luật về các biện pháp phòng vệ thương mại nhiều nhất.

Sự đa dạng của các biện pháp phòng vệ thương mại

Sự đa dạng của các biện pháp phòng vệ thương mại sẽ được nêu chi tiết trong các chương sau của cuốn sách này. Chương này sẽ cung cấp những thông tin khái quát về luật và các vấn đề chung.

Thuế chống bán phá giá

Thuế chống bán phá giá đánh vào việc định giá không công bằng của công ty nước ngoài. Không có sự can thiệp của chính phủ bởi chính công ty nước ngoài bán với giá quá thấp và bị xem là không công bằng. Mặc dù các quy tắc áp dụng rất phức tạp, quy tắc cơ bản là các công ty không nên bán hàng hóa ở Hoa Kỳ với giá thấp hơn giá bán ở thị trường nội địa nước xuất khẩu hay ở các thị trường xuất khẩu khác. Nếu một công ty bị phát hiện bán phá giá, Chính phủ Hoa Kỳ có thể áp thuế chống bán phá giá. Các quy định này sẽ được đề cập chi tiết trong chương 3, 4 và chương 5.

Thuế chống trợ cấp

Thuế chống trợ cấp đánh vào việc định giá không công bằng do những trợ cấp không hợp lý của chính phủ cho công ty xuất khẩu. Không giống như các vụ kiện chống bán phá giá, thuế chống trợ cấp tập trung vào chính phủ nước ngoài và các trợ cấp của chính phủ này. Điều cơ bản là các công ty không nên tính giá thấp từ những lợi ích đặc biệt từ chính phủ mà họ nhận được. Nếu công ty bị phát hiện đã nhận những trợ cấp không hợp lý, chính phủ Hoa Kỳ có thể áp thuế chống trợ cấp. Các quy định này sẽ được đề cập chi tiết hơn trong chương 7.

Mục 201: Các biện pháp tự vệ

Các biện pháp tự vệ nhằm vào hàng hóa nhập khẩu gia tăng đột biến bất kể hàng hóa đó được bán với giá công bằng hay không. Không giống như các vụ kiện chống bán phá giá và chống trợ cấp hướng tới các công ty cụ thể ở các quốc gia có biểu hiện thương mại không công bằng, biện pháp tự vệ hướng tới tất cả các hàng nhập khẩu. Nếu phát hiện hàng nhập khẩu gia tăng gây ra những thiệt hại nghiêm trọng đối với ngành sản xuất nội địa, chính phủ Hoa Kỳ có thể áp dụng rất nhiều các biện pháp hạn chế khác nhau như thuế quan, quota hay kết hợp các biện pháp này. Các quy định này được đề cập chi tiết hơn trong chương 8.

Mục 337: Sở hữu trí tuệ

Mục 337 nhằm vào hàng nhập khẩu vi phạm quyền sở hữu trí tuệ của một công ty Hoa Kỳ. Mục tiêu của biện pháp này là các quốc gia và các công ty cụ thể có vi phạm quyền sở hữu trí tuệ. Nếu phát hiện ra bất kỳ sự vi phạm nào, Chính phủ Hoa Kỳ có thể ra lệnh cấm nhập khẩu hàng hóa vi phạm đó. Biện pháp này nghiêm ngặt hơn các vụ kiện chống bán phá giá và chống trợ cấp vốn chỉ áp thuế nhưng không cấm nhập khẩu. Các quy định này sẽ được đề cập chi tiết hơn trong chương 9.

Mục 301: Tiếp cận thị trường

Mục 301 không trực tiếp hướng vào hàng nhập khẩu mà tập trung vào những những rào cản thị trường có thể làm hạn chế hàng xuất khẩu Hoa Kỳ vào các quốc gia khác hay sự xâm phạm quyền của Hoa Kỳ theo các thỏa thuận quốc tế. Nếu Hoa Kỳ phát hiện hành động của một nước vi phạm các quy định trong các thỏa thuận quốc tế, chính phủ Hoa Kỳ có thể áp dụng các biện pháp trừng phạt thương mại như thuế quan hay yêu cầu nước đó phải mở cửa thị trường hay thay đổi chính sách.

Mặc dù quy định này không tập trung vào hàng nhập khẩu nhưng chế tài theo quy định này thường liên quan đến hàng nhập khẩu. Các quy định này được đề cập chi tiết hơn trong chương 10.

Các biện pháp phòng vệ thương mại khác

Năm biện pháp phòng vệ thương mại trên là những biện pháp quan trọng nhất đối với các công ty nước ngoài đặc biệt là đối với các công ty tại các nước đang phát triển. Đây cũng là năm công cụ cũng được sử dụng thường xuyên nhất ở Hoa Kỳ. Hơn nữa, các biện pháp này ít có liên quan đến chính phủ. Nếu có đủ cơ sở pháp lý, biện pháp hạn chế thương mại sẽ được áp dụng. Do những quyết định chính sách lớn hơn không được áp dụng đối với các vụ kiện chống bán phá giá hay chống trợ cấp nên những biện pháp này các công ty Hoa Kỳ. Khả năng có được hạn chế thương mại cao hơn nhiều so với sử dụng các phương pháp khác.

Tuy nhiên, ở Hoa Kỳ cũng có các biện pháp đảm bảo cạnh tranh thương mại khác. Các biện pháp này ít được sử dụng hơn và ít khả năng dẫn tới áp dụng các biện pháp hạn chế.

Mục 232

Ví dụ, Mục 232 cho phép áp dụng hạn chế thương mại khi hàng nhập khẩu đe dọa đến an ninh quốc gia của Hoa Kỳ. Vì tiêu chuẩn này rất khó thỏa mãn nên quy định này ít khi được sử dụng.

Cũng có một số quy định đặc biệt như Mục 406 cho phép áp dụng biện pháp hạn chế thương mại đối với các nước cộng sản. Quy định này là tàn dư của chiến tranh lạnh nhưng thậm chí trong suốt thời gian đó cũng ít khi được sử dụng. Vì luật chống bán phá giá có một vài điều khoản đề cập đến 'các nền kinh tế phi thị trường' (xem chương 6) nên hầu hết các công ty nội địa Hoa Kỳ đều nhận thấy luật chống bán phá giá là công cụ hiệu quả chống lại hàng nhập khẩu từ các nước cộng sản và các nước cộng sản cũ.

Cũng có một số biện pháp phòng vệ thương mại khác nhau có thể áp dụng cho các sản phẩm nông nghiệp khi liên quan đến các vấn đề môi trường hay các vấn đề chính trị. Các quy định loại này ít khi được sử dụng vì các vụ kiện chống bán phá giá và chống trợ cấp là biện pháp phòng vệ thương mại hiệu quả hơn.

Các quy định đặc biệt và ít khi được sử dụng này nằm ngoài phạm vi cuốn sách này. Nhìn từ góc độ thực tế, một công ty nước ngoài không thể làm gì để tránh khỏi việc áp dụng các quy định này, nếu điều đó xảy ra, công ty đơn giản hãy chiến đấu hết mình.

Biện pháp tự vệ riêng đối với hàng dệt may Trung Quốc

Một quy định liên quan đến một quốc gia cụ thể đã được sử dụng gần đây là hiệp định tự vệ đối với hàng dệt may Trung Quốc mà Trung Quốc đã đồng ý trong thỏa thuận

gia nhập WTO của nước này. Các thành viên WTO theo đuổi những hạn chế này để ngăn sự di chuyển tự do của hàng dệt may Trung Quốc vì hạn ngạch hàng dệt may của các thành viên WTO đã hết hạn vào ngày 31 tháng 12 năm 2004. Theo các điều khoản trong Hiệp định tự vệ đối với hàng dệt may Trung Quốc, các thành viên WTO có thể áp hạn ngạch lên tới 7,5% mức nhập khẩu gần đây đối với hàng dệt may Trung Quốc.

Tại Hoa Kỳ, Ủy ban Thực thi các Hiệp định Dệt may (CITA) đảm nhận thực thi các biện pháp tự vệ riêng biệt đối với hàng dệt may Trung Quốc. CITA là ủy ban hỗn hợp với thành viên là đại diện của Bộ Thương mại, Chính phủ, Bộ Lao động, Bộ Tài chính và Văn phòng đại diện thương mại Hoa Kỳ. Văn phòng Dệt may (OTEXA) thuộc Bộ Thương mại là cơ quan chủ trì và chịu trách nhiệm giám sát các vụ kiện tự vệ liên quan đến hàng dệt may Trung Quốc.

CITA không bị ràng buộc bởi bất kỳ quy chế hay quy định cụ thể nào về quản lý biện pháp tự vệ đối với hàng dệt may Trung Quốc và không chính thức đưa ra quyết định trong các vụ kiện liên quan đến các biện pháp tự vệ. CITA có thể tự khởi xướng vụ kiện tự vệ hoặc khởi xướng dựa trên yêu cầu của các bên. Sau thời hạn 30 ngày – thời gian các bên có thể nộp ý kiến nhận xét – CITA sẽ xác định trong vòng 60 ngày có yêu cầu gặp Trung Quốc để bàn về một trường hợp cụ thể không. Ngày CITA chính thức yêu cầu gặp Trung Quốc là khi các hạn chế định lượng chính thức có hiệu lực. Những hạn chế đó sẽ áp dụng cho hàng dệt may cụ thể được nhập khẩu trong suốt tháng 12 của năm đó mà yêu cầu gặp Trung Quốc đưa ra và có thể gia hạn sang năm sau. Tuy nhiên, nếu CITA chính thức yêu cầu xin ý kiến của Trung Quốc về hàng dệt may nhập khẩu từ 1 tháng 10 đến 31 tháng 12, hạn ngạch tự vệ đối với hàng dệt may nhập khẩu sẽ có hiệu lực trong thời gian 1 năm kể từ ngày đưa ra yêu cầu xin ý kiến của Trung Quốc.

Các luật chính về công cụ phòng vệ thương mại nêu tại đây là các luật mà việc trang bị kiến thức trước có thể hữu ích. Hiểu về những luật này cho phép công ty giảm thiểu rủi ro bị kiện. Hơn nữa, hiểu về những luật này cũng cho phép công ty chuẩn bị tốt hơn để đối phó với tác động của biện pháp phòng vệ thương mại có thể bị áp dụng theo luật này. Đó chính là trọng tâm của cuốn sách.

Tần suất sử dụng các biện pháp phòng vệ thương mại

Bảng 1 cho thấy, Hoa Kỳ áp dụng luật “thương mại cạnh tranh không lành mạnh” – thuế chống bán phá giá và chống trợ cấp – đối với rất nhiều nước. Ngoài những nước như Nhật Bản, Hàn Quốc, các nước trong liên minh châu Âu và các quốc gia OECD là những đối tượng thường xuyên của Hoa Kỳ, còn có rất nhiều các nước đang phát triển khác.

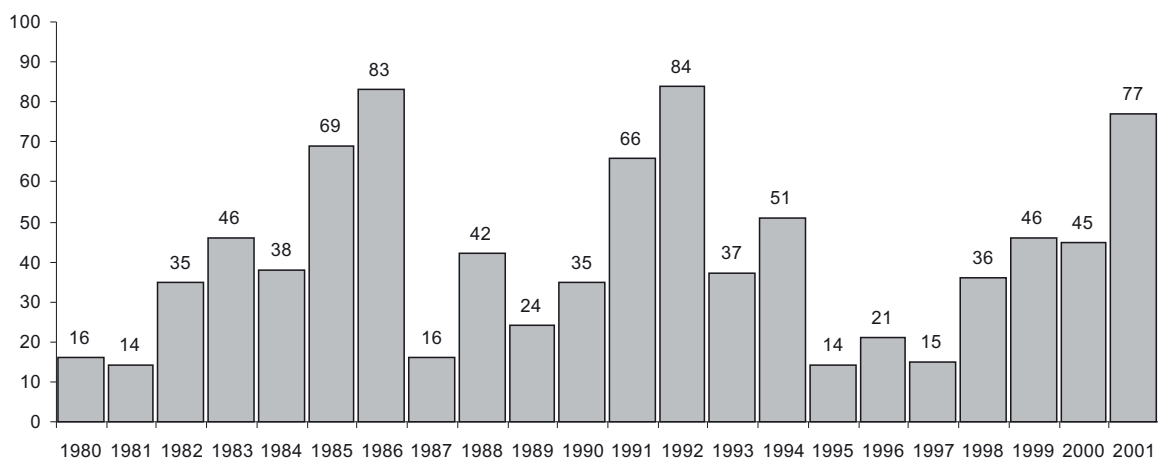
Bảng 1 Các biện pháp chống bán phá giá và chống trợ cấp áp dụng theo nước, giai đoạn 1980 – 2005		
<i>Quốc gia</i>	<i>Các vụ kiện chống bán phá giá</i>	<i>Các vụ kiện chống trợ cấp</i>
<i>Argentina</i>	17	16
<i>Armenia</i>	3	0
<i>Azerbaijan</i>	3	0
<i>Bangladesh</i>	1	1

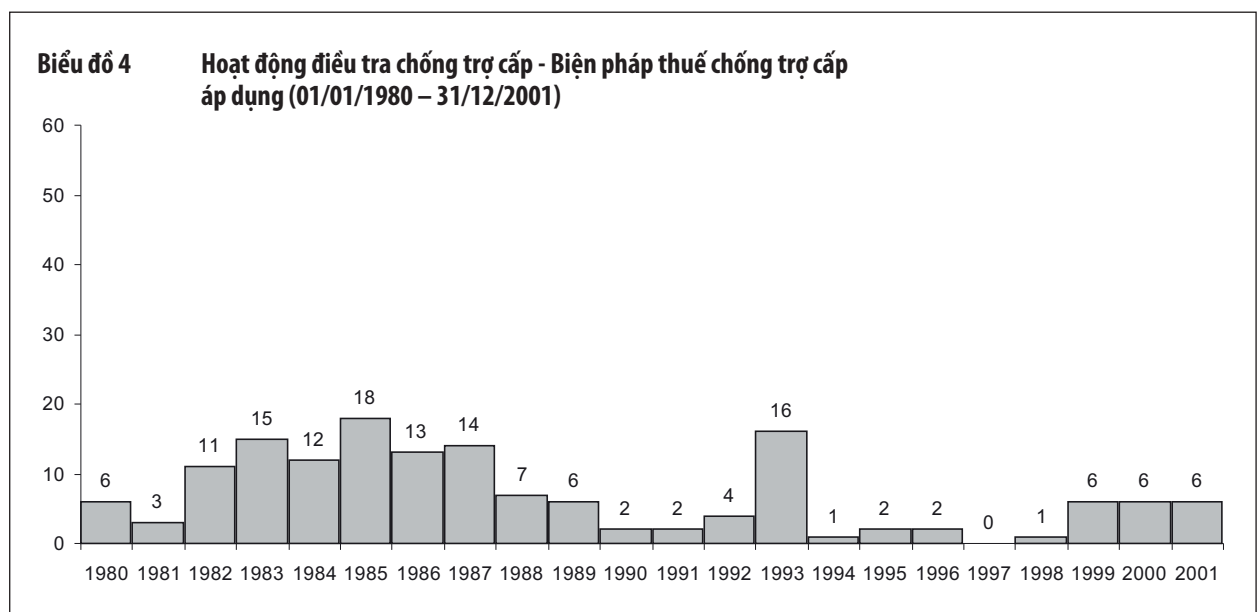
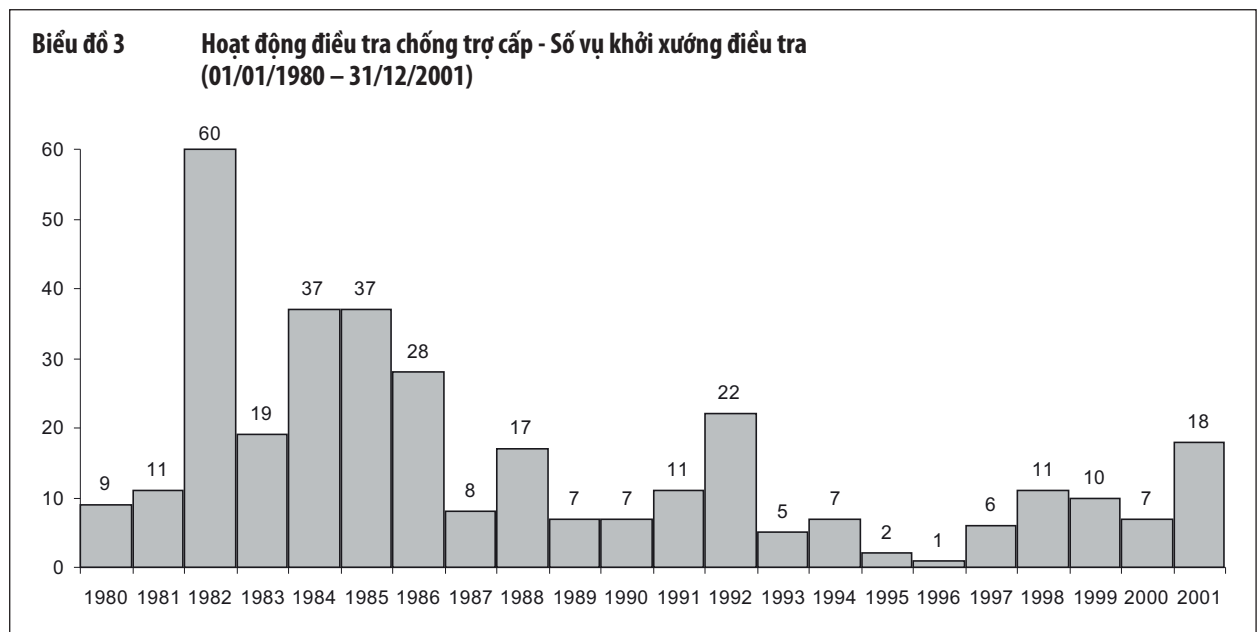
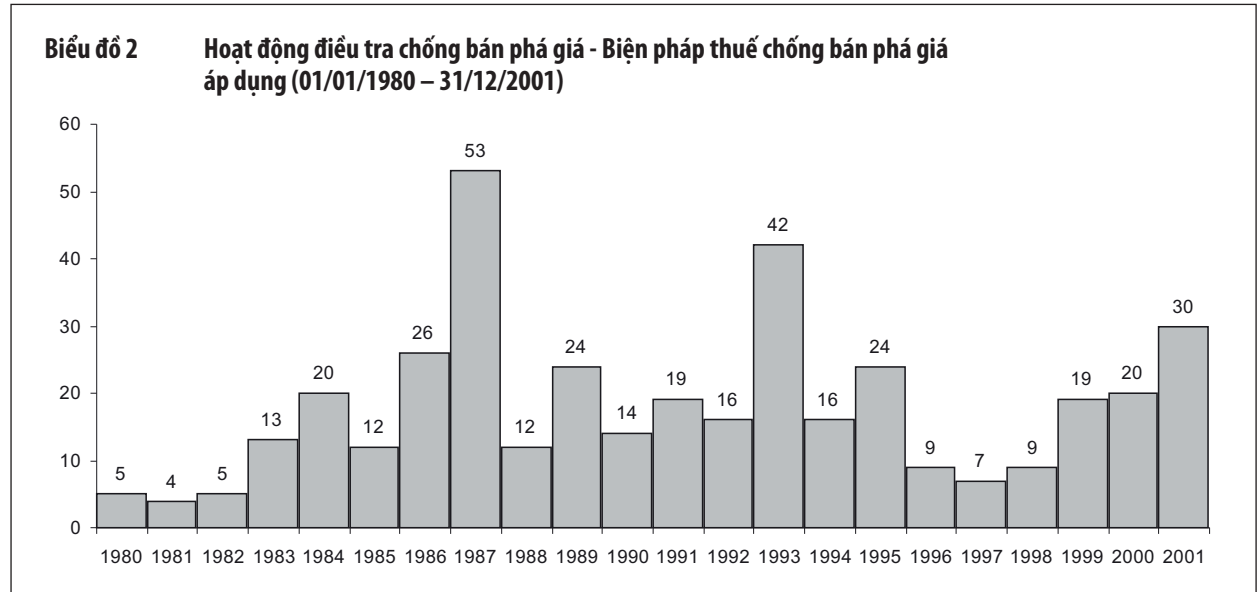
<i>Belarus</i>	4	0
<i>Brazil</i>	48	34
<i>Chile</i>	6	2
<i>Trung Quốc</i>	99	4
<i>Columbia</i>	5	4
<i>Costa Rica</i>	5	2
<i>Cuba</i>	0	1
<i>Cộng hòa Séc</i>	5	1
<i>Cộng hòa Dominican</i>	1	0
<i>Ecuador</i>	3	1
<i>Ai cập</i>	1	1
<i>El Salvador</i>	1	1
<i>Estonia</i>	2	0
<i>Georgia</i>	3	0
<i>Hong Kong (Trung Quốc)</i>	5	0
<i>Hungary</i>	7	1
<i>Ấn Độ</i>	22	18
<i>Indonesia</i>	11	6
<i>Iran (Cộng hòa hồi giáo)</i>	1	3
<i>Iraq</i>	1	1
<i>Kazakhstan</i>	5	0
<i>Kenya</i>	1	1
<i>Kyrgyzstan</i>	7	0
<i>Latvia</i>	3	0
<i>Lithuania</i>	2	0
<i>Macao (Trung Quốc)</i>	1	0
<i>Malaysia</i>	7	7
<i>Mexico</i>	34	30
<i>Pakistan</i>	0	2
<i>Panama</i>	0	1
<i>Peru</i>	1	7
<i>Phillippines</i>	2	2
<i>Ba Lan</i>	10	1
<i>Cộng hòa Moldova</i>	5	0
<i>Rumani</i>	14	1
<i>Cộng hòa liên bang Nga</i>	19	1
<i>Ả rập Saudi</i>	1	3

<i>Singapore</i>	6	7
<i>Slovakia</i>	1	0
<i>Nam Phi</i>	11	13
<i>Sri Lanka</i>	0	1
Đài Loan (Trung Quốc)	60	8
<i>Taijikistan</i>	3	0
<i>Thai land</i>	15	11
<i>Cộng hòa Macedonia</i>	1	0
<i>Trinidad và Tobago</i>	4	2
<i>Thổ Nhĩ Kỳ</i>	7	7
<i>Turkenistan</i>	3	0
<i>Ukraine</i>	13	0
<i>Ả rập xê út</i>	0	1
<i>Uzbekistan</i>	3	0
<i>Venezuela</i>	19	14
<i>Yugoslavia</i>	8	0
<i>Zimbabwe</i>	0	1

Tần suất các vụ điều tra tăng hay giảm phụ thuộc vào chu kỳ kinh tế ở Hoa Kỳ. Khi nền kinh tế Hoa Kỳ mạnh, các ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ khó có thể chứng minh có 'thiệt hại', yếu tố cần thiết để thắng kiện. Ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ vì thế ít có khả năng kiện hơn khi nền kinh tế Hoa Kỳ mạnh. Nhưng khi nền kinh tế Hoa Kỳ yếu, số lượng các vụ kiện tăng lên. Bảng 1, 2, 3 và 4 dựa trên số liệu chính thức của Chính phủ Hoa Kỳ sẽ cho thấy xu hướng này.

Biểu đồ 1 Hoạt động điều tra chống bán phá giá - Số vụ khởi xướng điều tra (01/01/1980 – 31/12/2001)





Vì vậy, dựa trên số liệu thống kê của Bộ Thương mại, Hoa Kỳ đã thực hiện 981 vụ điều tra chống bán phá giá trong 24 năm, trung bình 41 vụ một năm. Điều tra chống bán phá giá đến nay là công cụ phòng vệ thương mại được sử dụng nhiều nhất. (Chú ý rằng các số liệu thống kê về các vụ điều tra chống bán phá giá và chống trợ cấp coi mỗi nước là một vụ điều tra riêng biệt nếu cùng một loại sản phẩm điều tra).

Cũng trong thời gian đó, Hoa Kỳ đã thực hiện 351 vụ điều tra chống trợ cấp, trung bình 15 vụ một năm. Biểu đồ 3 cho thấy số lượng các vụ điều tra chống trợ cấp có xu hướng giảm theo thời gian. Nguyên nhân là các vụ điều tra chống trợ cấp thường có biên độ thấp hơn các vụ điều tra chống bán phá giá. Kết quả là các ngành sản xuất nội địa thường thích các vụ điều tra chống bán phá giá hơn vì có khả năng hạn chế thương mại lớn hơn.

Đối với cả điều tra chống bán phá giá và điều tra chống trợ cấp, số liệu này phản ánh số lần các công ty nước ngoài bị điều tra. Có thể các vụ điều tra kết thúc với kết luận phủ định và không có mức thuế nào được áp đặt. Thêm vào đó, 5 năm sau khi lệnh áp đặt thuế có hiệu lực, sẽ có rà soát hoàng hôn (xem “Rà soát hoàng hôn” trong chương 16) để xác định lệnh áp đặt thuế nên tiếp tục hay hủy bỏ. Tính đến ngày 22 tháng 3 năm 2002, có khoảng 260 lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá cho 44 nước và khoảng 50 lệnh áp đặt thuế chống trợ cấp cho 23 nước.

Các loại sản phẩm trong các vụ kiện này rất đa dạng. Sản phẩm bị điều tra thường xuyên nhất là thép dưới mọi hình thức. Ngành thép nội địa Hoa Kỳ là ngành sử dụng luật này nhiều nhất và riêng ngành này đã chiếm tới một nửa các vụ kiện từ năm 1998 đến 2001. Các vụ còn lại bao gồm rất nhiều loại sản phẩm như trong bảng 2.

Bảng 2 Các sản phẩm không phải thép bị áp thuế chống bán phá giá theo nước, tính đến 15 tháng 4 năm 2005	
<i>Quốc gia</i>	<i>Sản phẩm</i>
<i>Argentina</i>	<i>Mật ong</i>
<i>Bangladesh</i>	<i>Khăn bông</i>
<i>Belarus</i>	<i>Ure cứng</i>
<i>Bỉ</i>	<i>Đường</i>
<i>Brazil</i>	<i>Đồng tấm và đồng dây</i> <i>Nước cam cô đặc đông lạnh</i> <i>Tôm nước ấm đóng hộp và tôm đông lạnh</i> <i>Nitrocellulo công nghiệp</i> <i>Vôi cát</i>
<i>Canada</i>	<i>Đồng tấm và đồng dây</i> <i>Bột mì đỏ dạng rắn vụ xuân</i> <i>Magie tinh khiết và magie hỗn hợp</i> <i>Gỗ mềm</i>
<i>Chi lê</i>	<i>Individual quick frozen red rasherries</i> <i>Nấm muối</i>

Trung Quốc	<p> <i>Chloropicrin</i> <i>Khăn tắm bông</i> <i>Barium Chloride</i> <i>Printcloth bông polyeste</i> <i>Chổi sơn lông tự nhiên</i> <i>Nến</i> <i>Cái giá cuốn hình nón</i> <i>Nitrocellulose công nghiệp</i> <i>Kính chắn gió ô to</i> <i>Barium Carbonate</i> <i>Màu nhuộm tím số 23</i> <i>Đầu thu tivi mẫu</i> <i>Hộp kim</i> <i>Hộp đựng quà dạng gấp</i> <i>Công cụ được rèn bằng tay</i> <i>Mật ong</i> <i>Bàn là</i> <i>Thùng thư gắn trên hàng rào hoặc bãi cỏ</i> <i>Côn tổng hợp</i> <i>Túi polyethylene</i> <i>Oxit nhôm màu nâu</i> <i>Tetrahydrofurfuryl alcohol</i> <i>Đường sacarin</i> <i>Kim cương</i> <i>Chất sulphur</i> <i>Thép silic</i> <i>A xít sulphanic</i> <i>Helical spring lock washer</i> <i>A xít Sebacic</i> <i>Kẹp giấy</i> <i>Bút chì</i> <i>Siliconmanganese</i> <i>Coumarine</i> <i>Tỏi tươi</i> <i>Magnesium nguyên chất</i> <i>Rượu furfury</i> <i>Glycine</i> <i>Rượu polyvinyl</i> <i>Melamine institutional melamine</i> <i>Phanh</i> <i>Persulphates</i> <i>Tôm đông</i> <i>Nấm muối</i> <i>Nước táo ép không đông lạnh</i> <i>Giấy cao su</i> <i>Thuốc aspirin</i> <i>Tôm đông lạnh và tôm đóng hộp</i> <i>Magie</i> <i>Creatine monohydrate</i> <i>Đồ dùng trong phòng ngủ bằng gỗ</i> </p>
------------	--

<i>Ecuador</i>	<i>Tôm đông lạnh và tôm đóng hộp</i>
<i>Estonia</i>	<i>Urea cứng</i>
<i>Pháp</i>	<i>Sorbitol Nitrocellulose công nghiệp Đường Anhydrous sodium metasilicate Đồng tấm và đồng dây Giá chống ma sát Low enriched uranium</i>
<i>Đức</i>	<i>Báo in khổ lớn Đường Đồng tấm và đồng dây Vòng bi chống ma sát Nitrocellulose Công nghiệp Chất sulphur</i>
<i>Hungary</i>	<i>A xít sulphailic</i>
<i>Ấn độ</i>	<i>A xít sulphailic Năm muối Màu nhuộm tím số 23 Tôm đông lạnh và tôm đóng hộp Silicomangaese Polythylene terephthalate (PET) film</i>
<i>Indonesia</i>	<i>Bộ đồ ăn bằng melamine Năm muối Sợi cao su ép</i>
<i>Iran (CH hồi giáo)</i>	<i>Quả hồ trần tươi</i>
<i>Italy</i>	<i>Băng nhựa chịu áp lực Đồng tấm và đồng dây Hạt nhựa granular polytetrafluoroethylene Vòng bi chống ma sát Mỳ sợi, mỳ ống</i>
<i>Nhật Bản</i>	<i>Cao su polychrompreme Giá cuốn hình nón, dưới 4 inches Xe nâng với động cơ đốt cháy bên trong Đồng tấm và đồng dây Di ô xít magie điện phân Máy chuyển áp Máy thiết kế và phụ kiện Nitrocellulose công nghiệp Clinker và cemment Portland xám Rượu polyvinyl Máy tua bin nén khí ga Máy tính</i>

<i>Lithuania</i>	<i>Ure cứng</i>
<i>Malaysia</i>	<i>Sợi cao su ép Túi polyethylene</i>
<i>Mexico</i>	<i>Đồ nấu bằng sứ trên thép Clinker và Xi măng Pooclang xám</i>
<i>Na uy</i>	<i>Cá hồi Đại Tây Dương tươi</i>
<i>Hàn Quốc</i>	<i>Đồ nấu bằng thép không rỉ Nitrocellulose công nghiệp Film polyethylene terephthalate (PET) Sợi polyeste Rượu polyvinyl</i>
<i>Rumani</i>	<i>Urea</i>
<i>Cộng hòa Liên bang Nga</i>	<i>Ure cứng Ferrovanadium và nitrided vanadium</i>
<i>Singapore</i>	<i>Vòng bi chống ma sát</i>
<i>Đài Loan (Trung Quốc)</i>	<i>Đồ nấu bằng sứ trên thép Helical spring lock washers Rượu polyvinyl Bộ đồ ăn bằng melanin Bộ nhớ trong Sợi polyeste Polyethylene terephthalate (PET)</i>
<i>Tajikistan</i>	<i>Ure cứng</i>
<i>Thái lan</i>	<i>Rượu furfuryl Dĩa đóng hộp Túi polyethylene Tôm đông lạnh và tôm đóng hộp</i>
<i>Thổ Nhĩ Kỳ</i>	<i>Thuốc aspirin Mỳ ống, mỳ sợi</i>
<i>Turkenenistan</i>	<i>Ure cứng</i>
<i>Ukraine</i>	<i>Ure cứng Ammonium nitrate Silicomaganese</i>
<i>Uzbekistan</i>	<i>Ure cứng</i>
<i>Việt Nam</i>	<i>Cá phi lê đông lạnh Tôm đông lạnh và tôm đóng hộp</i>

Các biện pháp tự vệ theo Mục 201 ít được sử dụng hơn rất nhiều. Vì yêu cầu pháp lý để áp dụng biện pháp tự vệ cao hơn chống bán phá giá nên các ngành sản xuất nội địa thường thích sử dụng các biện pháp chống bán phá giá hơn. Thêm vào đó, thậm chí nếu thỏa mãn được các yêu cầu pháp lý khắt khe này, theo Mục 201 Tổng thống vẫn có quyền từ chối yêu cầu của ngành sản xuất nội địa – và thực tế điều này thường xảy ra. Vì vậy từ năm 1994 đến 2000, Hoa Kỳ chỉ thực hiện có 70 vụ điều tra tự vệ. Trong một nửa số vụ điều tra này, Ủy ban Thương mại Quốc tế không phát hiện thấy thiệt hại và số vụ kiện còn lại là kết luận khẳng định về thiệt hại nhưng Tổng thống quyết định không áp dụng biện pháp. Vì vậy, chỉ 20% các vụ kiện tự vệ dẫn đến biện pháp hạn chế nhập khẩu. Không có gì ngạc nhiên khi các ngành sản xuất nội địa không sử dụng quy định Mục 201 là lựa chọn đầu tiên trong các biện pháp phòng vệ thương mại.

Tuy nhiên, gần đây, các biện pháp này đã được áp dụng trong một số vụ kiện nên quy định Mục 201 được quan tâm nhiều hơn.

Quy định Mục 337 được sử dụng thường xuyên hơn. Theo dữ liệu của Ủy ban Thương mại Quốc tế, tính đến ngày 1 tháng 8 năm 2001, có 460 cuộc điều tra theo quy định mục 337. Trong số này, có 30 lệnh cấm hàng hóa không được vào thị trường Hoa Kỳ. Vì các vụ kiện này thường buộc các công ty vào các hợp đồng li xăng về sở hữu trí tuệ, nên thường có ít nhu cầu áp đặt các biện pháp trừng phạt bằng cách hạn chế thương mại.

Quy định Mục 301 cũng được sử dụng thường xuyên. Hoa Kỳ đã khởi kiện hơn 120 vụ điều tra liên quan tới quy định mục 301 kể từ khi luật này có hiệu lực. Tuy nhiên, rất ít cuộc điều tra có kết quả là trừng phạt thương mại thực tế. Trước phán quyết của WTO năm 2000 cho rằng các biện pháp trừng phạt theo quy định mục 301 là vi phạm các nghĩa vụ trong WTO, Hoa Kỳ đã đe dọa hoặc áp đặt trừng phạt trong một số vụ. Ví dụ, một vụ kiện liên quan đến ô tô Nhật trong đó Hoa Kỳ đe dọa áp 100% thuế đối với các ô tô hạng sang xuất khẩu của Nhật. Tuy nhiên, vụ kiện đó đã được giải quyết trước khi lệnh áp thuế có hiệu lực. Một vụ kiện mục 301 khác liên quan chất bán dẫn của Nhật có kết quả là áp thuế quan 100% đối với các máy tính của Nhật xuất khẩu sang Hoa Kỳ trong vài năm, mức thuế quan này cuối cùng đã bị hủy bỏ. Chú ý rằng, mặc dù nhiều trong số các vụ kiện này tập trung vào EU, Nhật Bản và các nước phát triển khác nhưng cũng có trên 45 vụ kiện mục 301 liên quan đến các nước đang phát triển.

Có nhiều cách khác nhau để các công ty Hoa Kỳ có thể có được biện pháp hạn chế thương mại đối với các đối thủ cạnh tranh nước ngoài. Nếu công ty bạn vẫn chưa có kinh nghiệm đối phó một trong các thủ tục tố tụng này, rủi ro về các vấn đề trong tương lai vẫn hiện hữu. Các chương còn lại trong cuốn sách này sẽ giúp bạn hiểu hơn về hệ thống pháp luật Hoa Kỳ hoạt động như thế nào và làm thế nào để bạn có thể đối phó tốt nhất với các tố tụng pháp lý này.

Chương 2

Khung pháp lý đối với các biện pháp phòng vệ thương mại của Hoa Kỳ

Như chương trước đã nói, biện pháp phòng vệ thương mại được sử dụng thường xuyên nhất là điều tra chống bán phá giá. Biện pháp phòng vệ thương mại được sử dụng phổ biến tiếp theo là hạn ngạch của biện pháp chống bán phá giá là điều tra chống trợ cấp. Cả hai điều tra này đều liên quan đến hành vi “thương mại không công bằng” – hoặc là các công ty định giá quá thấp, hoặc giá thấp do trợ cấp của chính phủ. Vì các biện pháp này có liên quan chặt chẽ đến nhau, nên khung pháp lý đối với hai trường hợp này của Hoa Kỳ khá giống nhau.

Chương này cung cấp cái nhìn tổng quát về quy trình thủ tục điều tra hành vi thương mại không công bằng. Các phần dưới đây miêu tả chi tiết các giai đoạn lớn trong quá trình điều tra và giải thích những khái niệm cơ bản liên quan. Mặc dù không đề cập chi tiết cụ thể về quy trình nhưng chương này cũng nhắc đến tất cả các giai đoạn chính trong quá trình điều tra và các khái niệm quan trọng. Những bạn đọc đã từng tham gia vào các cuộc điều tra đó có thể thấy tài liệu này có nhiều điểm quen thuộc, gần gũi. Bạn có thể muốn bỏ qua chương này và chuyển ngay sang những phần mô tả chi tiết hơn về các nguyên tắc của luật chống bán phá giá và chống trợ cấp sẽ được đề cập trong các chương sau.

Thế nào là điều tra chống bán phá giá và chống trợ cấp?

Điều tra chống bán phá giá và chống trợ cấp là thủ tục hành chính trong đó hai cơ quan chính phủ Hoa Kỳ - Bộ Thương mại Hoa Kỳ (sau đây gọi là Bộ Thương mại hay DOC) và Ủy ban Thương mại Quốc tế Hoa Kỳ (Sau đây gọi là Ủy ban hay ITC) – sẽ quyết định hàng nhập khẩu được giao dịch thương mại không công bằng có gây thiệt hại cho ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ không.

Bộ Thương mại Hoa Kỳ đảm nhận một phần quá trình điều tra để xác định xem hàng nhập khẩu có bị định giá không công bằng hay không (có được bán với giá “thấp hơn giá trị thông thường”, hay còn gọi là “bán phá giá” hay không); hoặc có được bán với sự trợ cấp của chính phủ không. Những vấn đề phức tạp phát sinh trong quá trình xác định giá trị thông thường và giá trợ cấp chỉ được giải quyết khi kết thúc quá trình điều tra dài và phức tạp của Bộ Thương mại Hoa Kỳ.

Ủy ban Thương mại Quốc tế (một cơ quan pháp luật độc lập bao gồm 6 Ủy viên với nhiệm kỳ 9 năm) đảm nhận phần còn lại của quá trình điều tra nhằm xác định xem một ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ có bị “thiệt hại đáng kể” hay có nguy cơ bị thiệt hại đáng kể do hàng nhập khẩu gây nên hay không. Hai khía cạnh quan trọng của quá trình điều tra này: có tồn tại thiệt hại đáng kể không và thiệt hại đó có phải do hàng nhập khẩu gây nên không, sẽ được thảo luận chi tiết hơn ở các chương sau. Điều quan

trọng là hai điều tra được tiến hành đồng thời trong cả điều tra chống bán phá giá và điều tra chống trợ cấp. Nếu một nhà sản xuất nước ngoài thành công trong điều tra xác định mức thuế chống bán phá giá hoặc điều tra xác định thiệt hại thì sẽ không có quyết định chống bán phá giá nào được ban hành.

Cách tiếp cận pháp lý này dường như chỉ có ở Hoa Kỳ. Hầu hết các quốc gia đều có duy nhất một cơ quan quản lý xem xét cả hai vấn đề trên, xác định biên độ trợ cấp/biên độ bán phá giá và cũng là cơ quan xác định về thiệt hại do hàng nhập khẩu gây ra. Hoa Kỳ lại tách biệt hai cơ quan này, phần nhiều là do những lý do mang tích lịch sử nhưng cũng một phần do Hoa Kỳ muốn tạo sự độc lập hơn cho Ủy ban Thương mại Quốc tế.

Khung thủ tục trong các cuộc điều tra phòng vệ thương mại

Trước khi xem xét một cách chi tiết các khía cạnh quan trọng nhất trong một điều tra chống bán phá giá, chúng ta cần phải có một cái nhìn tổng quan về quy trình thủ tục chung và những gì sẽ xảy ra trong mỗi giai đoạn. Nội dung của chương này gồm những phần sau:

- Khởi xướng điều tra
- Kết luận thiệt hại sơ bộ
- Trả lời bảng câu hỏi
- Kết luận sơ bộ của Bộ Thương mại
- Xác minh
- Những lập luận pháp lý sau khi xác minh
- Kết luận cuối cùng của Bộ Thương mại
- Kết luận cuối cùng về thiệt hại
- Lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá
- Rà soát của tòa án
- Rà soát hành chính

Một vài giai đoạn trong quy trình thủ tục này là cố định, không thể thay đổi trong khi có một số giai đoạn lại rất linh hoạt. Mặc dù hai cuộc điều tra này không thể thực hiện theo một cách giống hệt nhau, nhưng cũng có một vài điểm chung cơ bản trong tất cả các cuộc điều tra chống bán phá giá.

Đề đơn kiện và khởi xướng điều tra

Một vụ điều tra thương mại không công bằng có thể bắt đầu bằng 2 cách. Cuộc điều tra thường bắt đầu khi một “bên liên quan” (một nhà sản xuất nội địa sản phẩm bị nghi vấn, một hiệp hội ngành hàng hoặc một liên minh lao động) nộp đơn kiện lên DOC và ITC cáo buộc có hành vi chống bán phá giá và trợ cấp đang diễn ra. DOC cũng có thể tự khởi xướng điều tra bất cứ khi nào cơ quan này nhận thấy điều tra là cần thiết mà không cần phải có đơn kiện chính thức. Tuy nhiên, DOC tự khởi xướng điều tra chống bán phá giá là rất hiếm và chỉ xảy ra trong các vụ kiện mang tính chất chính trị như các vụ liên quan đến gỗ hay chất bán dẫn.

Khởi xướng điều tra

Khởi xướng điều tra gần như tự động tại ITC. ITC khởi xướng điều tra gần như ngay lập tức và không có bất cứ yêu cầu nào đối với người khởi kiện trước khi bắt đầu cuộc điều tra. Bất cứ vấn đề gì cũng được giải quyết trong quá trình tư vấn trước khi khởi kiện với cơ quan mà hầu hết những người khởi kiện đều tìm đến.

Bộ Thương mại Hoa Kỳ lại thực hiện theo một cách khác. Trong vòng 20 ngày sau khi nhận được đơn kiện, DOC phải đưa ra quyết định liệu đơn kiện có đáp ứng các yêu cầu kỹ thuật để khởi xướng điều tra hay không. Nếu không, đơn kiện sẽ bị bác bỏ và quá trình xét xử dừng lại. Tuy nhiên, trong thực tế, DOC hầu như luôn khởi xướng điều tra. DOC khuyến khích các doanh nghiệp trong nước nộp đơn kiện dự kiến để xem xét trước khi có đơn chính thức. Vì Bộ Thương mại sẽ tư vấn cho các doanh nghiệp về các vấn đề kỹ thuật trong đơn kiện hoặc những thông tin cần thiết cần phải bổ sung nên đơn kiện hầu hết luôn được chấp nhận khi đệ trình chính thức cho DOC và ITC.

Các doanh nghiệp nước ngoài thường băn khoăn xem họ có thể làm gì để thuyết phục DOC không khởi xướng điều tra, đặc biệt khi đơn kiện thực tế không có nhiều cơ sở. Thật không may, các doanh nghiệp này không làm được gì nhiều. Luật pháp Hoa Kỳ hiện nay cấm Bộ Thương mại có bất kỳ liên lạc nào với các đối tượng là mục tiêu của các vụ điều tra chống bán phá giá trước khi điều tra được bắt đầu. Mặc dù liên lạc với các cơ quan chính phủ Hoa Kỳ khác (như Văn phòng đại diện thương mại Hoa Kỳ (USTR – United States Trade Representative) là hoàn toàn hợp pháp, nhưng lại không thể thuyết phục các cơ quan này can thiệp vào các giai đoạn đầu trong quá trình điều tra. Vì thế nếu bị kiện, các doanh nghiệp nước ngoài không có lựa chọn nào khác ngoài việc chờ đợi điều tra được khởi xướng.

Sau khi có đơn kiện, một lịch trình đã được thiết lập và đây cũng là yêu cầu bắt buộc theo quy định của pháp luật. Bảng 3 tóm tắt những thời hạn trong các vụ điều tra chống bán phá giá.

<i>Giai đoạn</i>	<i>Thời hạn</i>
<i>Quyết định khởi xướng điều tra</i>	<i>Ngày nộp đơn kiện + 20 ngày</i>
<i>Kết luận sơ bộ về thiệt hại của ITC</i>	<i>Ngày nộp đơn kiện + 45 ngày</i>
<i>Kết luận sơ bộ về phá giá của DOC</i>	<i>Ngày nộp đơn kiện + 160-210 ngày</i>
<i>Kết luận cuối cùng về phá giá của DOC</i>	<i>Ngày nộp đơn kiện + 235-345 ngày</i>
<i>Kết luận cuối cùng về thiệt hại của ITC</i>	<i>Ngày nộp đơn kiện + 280 -420 ngày</i>

Một bảng thời hạn tương tự như vậy, nhưng ngắn hơn áp dụng cho các cuộc điều tra chống trợ cấp trong bảng 4:

<i>Giai đoạn</i>	<i>Thời hạn</i>
<i>Quyết định khởi xướng điều tra</i>	<i>Ngày nộp đơn kiện + 20 ngày</i>
<i>Kết luận sơ bộ về thiệt hại của ITC</i>	<i>Ngày nộp đơn kiện + 45 ngày</i>
<i>Kết luận sơ bộ về trợ cấp của DOC</i>	<i>Ngày nộp đơn kiện + 85 - 150 ngày</i>
<i>Kết luận cuối cùng về trợ cấp của DOC</i>	<i>Ngày nộp đơn kiện + 160 - 255 ngày</i>
<i>Kết luận cuối cùng về thiệt hại của ITC</i>	<i>Ngày nộp đơn kiện + 205 - 270 ngày</i>

Do có những khả năng gia hạn khác nhau, nên tốt nhất các bên liên quan hãy cân nhắc tới các khoảng thời gian ra quyết định hơn là định sẵn một ngày cụ thể.

Thêm vào đó, nếu DOC cho rằng cần phải tiến hành một cuộc điều tra đặc biệt để xác định một ngành sản xuất nội địa có đủ điều kiện khởi xướng một vụ kiện, thì cơ quan này có thể có gia hạn thời gian. Pháp luật Hoa Kỳ cho phép gia hạn thêm 20 ngày trước khi bắt đầu vụ kiện để thực hiện điều tra đặc biệt này. Liên quan tới việc xác định tư cách đại diện của nguyên đơn sẽ được đề cập trong Chương 3.

Một quy tắc đặc biệt sẽ được áp dụng nếu Bộ Thương mại cho rằng cần phải điều tra cái gọi là trợ cấp thương mại. Trong các trường hợp đó, cơ quan này có thêm thời hạn là 160 ngày nữa để đưa ra kết luận sơ bộ. Vấn đề trợ cấp sẽ được đề cập trong phần “Trợ cấp thương mại” tại chương 7.

Đây là những thời hạn chính theo quy định của pháp luật. Dưới đây là một số thời hạn khác, chính thức và không chính thức do Bộ Thương mại áp dụng trong quá trình điều tra.

Kết luận thiệt hại sơ bộ

Trong vòng 45 ngày sau khi có đơn kiện, Ủy ban phải đưa ra kết luận sơ bộ liệu có tồn tại thiệt hại đối với ngành sản xuất nội địa hay không. Không giống như hầu hết các giai đoạn điều tra khác, giai đoạn này không được gia hạn thời gian. Ủy ban buộc phải đưa ra quyết định trong 45 ngày dựa trên bất cứ thông tin sẵn có nào.

Mức độ chứng minh trong kết luận thiệt hại sơ bộ yêu cầu khá thấp. Ngành sản xuất nội địa chỉ cần chỉ ra được một ‘dấu hiệu hợp lý’ cho thấy ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ bị thiệt hại đáng kể hay có nguy cơ bị thiệt hại đáng kể. Nếu kết luận điều tra thiệt hại sơ bộ là phủ định, các cuộc điều tra chống bán phá giá của Bộ Thương mại và Ủy ban sẽ bị dừng lại. Nếu kết luận về thiệt hại sơ bộ là khẳng định, điều tra sẽ tiếp tục.

Giai đoạn đầu tiên trong quá trình điều tra chống bán phá giá là xác định ngưỡng theo yêu cầu của Hiệp định chung về thương mại và thuế quan (GATT) để dừng các vụ kiện không có căn cứ. Thật không may, tiêu chuẩn về bằng chứng lại quá thấp nên hầu hết các điều tra thiệt hại sơ bộ đều có kết quả khẳng định. Trong một vài năm gần đây, Ủy ban đã ban hành kết luận thiệt hại sơ bộ phủ định khoảng 15% tổng số các vụ kiện.

Thủ tục xác định thiệt hại sơ bộ rất đơn giản và nhanh chóng. Khoảng một tuần sau khi đệ đơn kiện, Ủy ban sẽ công bố lịch trình điều tra sơ bộ trên Công báo liên bang. Một phiên điều trần công khai sẽ được tổ chức nhưng chỉ có sự tham gia của các nhân viên của Ủy ban chứ không phải là Ủy viên – những người có quyền đưa ra quyết định. Trong suốt phiên điều trần, các bên liên quan có thể đưa ra lập luận và thông tin mà họ cho rằng có ích cho Ủy ban trong quá trình ra quyết định. Nhân viên Ủy ban sẽ gửi bảng câu hỏi cho các đơn vị của ngành sản xuất nội địa, các nhà nhập khẩu liên quan và các nhà sản xuất nước ngoài để thu thập thông tin cần thiết cho cuộc điều tra. Tuy nhiên, do những hạn chế về thời gian nghiêm ngặt nên chất lượng thông tin thu thập được để xác định thiệt hại sơ bộ thường cũng rất hạn chế.

Mặc dù cơ hội thành công của công ty nước ngoài là rất nhỏ, nhưng có hai lý do quan trọng để các công ty này chủ động tham gia vào quá trình xác định thiệt hại sơ bộ. Thứ nhất, đôi khi các ngành sản xuất nội địa thường có những khiếm khuyết cơ bản trong các vụ kiện chống bán phá giá mà các bị đơn nước ngoài có thể tiết lộ cho Ủy ban. Ví dụ, trong năm 2002, một công ty Hoa Kỳ đã khởi kiện chống bán phá giá mặc dù chính công ty này là một trong những nhà nhập khẩu hàng hóa bị kiện nhiều nhất. Trong vụ kiện này, Ủy ban đã đưa ra quyết định phủ định. Cơ hội thành công có thể nhỏ nhưng lợi ích từ việc không bị điều tra rất đáng để thử.

Thứ hai, thậm chí nếu vụ kiện qua được điều tra thiệt hại sơ bộ thì nhiều vụ kiện chống bán phá giá vẫn có thể kết thúc trong giai đoạn điều tra thiệt hại cuối cùng. Trong những năm gần đây, Ủy ban đã đưa ra nhiều kết luận thiệt hại cuối cùng phủ định, chiếm khoảng gần 30% - 40% tổng số các vụ kiện. Bằng việc tham gia một cách chủ động từ ngay những giai đoạn đầu trong quá trình điều tra, các nhà xuất khẩu nước ngoài thường có thể thuyết phục Ủy ban đưa ra các vấn đề theo cách có lợi cho mình và vì vậy tăng khả năng thành công ở những giai đoạn sau, khi Ủy ban thực hiện điều tra thiệt hại cuối cùng chi tiết hơn. Việc không tham gia trong điều tra sơ bộ sẽ gặp rủi ro từ việc nguyên đơn có thể sẽ đưa ra các lập luận trong quá trình điều tra theo hướng có lợi nhất cho nguyên đơn. Việc bào chữa trong điều tra thiệt hại sơ bộ sẽ được đề cập chi tiết trong chương 13.

Doanh nghiệp nước ngoài nên chú ý rằng kết luận thiệt hại – cả ở trong giai đoạn sơ bộ và giai đoạn cuối cùng – đều dựa trên toàn bộ số liệu nhập khẩu vào Hoa Kỳ từ quốc gia xuất khẩu. ITC không ban hành kết luận thiệt hại riêng biệt cho từng doanh nghiệp. Nếu có thiệt hại ‘xuất phát từ’ hàng nhập khẩu của một quốc gia, tất cả các doanh nghiệp xuất khẩu vào Hoa Kỳ từ quốc gia đó sẽ đều có liên quan trong kết luận về thiệt hại. Trong hầu hết các vụ kiện, ITC sẽ xem xét tất cả hàng nhập khẩu từ các quốc gia khác thuộc diện điều tra. Lý thuyết “cộng gộp” sẽ được đề cập chi tiết trong phần “Cộng gộp hàng nhập khẩu” trong chương 12.

Trả lời Bảng câu hỏi

Ngay sau khi khởi xướng điều tra, Bộ Thương mại đã gửi đi một bảng câu hỏi chi tiết cho các nhà sản xuất và các nhà xuất khẩu hàng hóa thuộc đối tượng điều tra. Bảng câu hỏi này được gửi tới luật sư đại diện cho công ty nước ngoài hay đại sứ quán của quốc gia đó ở Washington DC hoặc cả hai.

Bảng câu hỏi trong một vụ kiện chống bán phá giá bao gồm: Phần A - Những thông tin chung về doanh nghiệp và tình hình kinh doanh của doanh nghiệp, Phần B - Thông tin về doanh thu nội địa tại thị trường nước xuất khẩu, doanh thu xuất khẩu sang các nước khác và Phần C - Số lượng xuất khẩu sang Hoa Kỳ. Một số vụ việc, bảng câu hỏi còn yêu cầu thông tin về chi phí sản xuất sản phẩm điều tra (Phần D) và giá xây dựng (Phần E). Tất cả các thông tin này cần thiết để Bộ Thương mại có thể so sánh giữa “giá tại Hoa Kỳ” và “giá tại thị trường xuất khẩu” hay “ giá thông thường” (thường là giá tại thị trường nước xuất khẩu hay giá xuất khẩu sang các quốc gia ngoài Hoa Kỳ) để xác định liệu có tổn tại hành vi bán phá giá hay không theo quy định của Hoa Kỳ. Bảng câu hỏi rất chi tiết và yêu cầu rất nhiều thông tin phải nộp qua một chương trình máy tính thích hợp với một định dạng cụ thể.

Trong trường hợp bán phá giá, bảng câu hỏi khá tiêu chuẩn. Các sản phẩm và thời hạn điều tra khác nhau trong từng vụ kiện nhưng phần lớn câu hỏi là giống nhau. Bộ Thương mại có một bảng câu hỏi chuẩn trên website của Bộ tại www.ita.doc.gov, trong mục “Find a form”.

Bảng câu hỏi trong các vụ kiện chống trợ cấp có nhiều điểm khác. Thứ nhất, bảng câu hỏi cho chính phủ của nước bị điều tra, bao gồm các câu hỏi chi tiết về việc thực hiện các chương trình trợ cấp khác nhau và về các vấn đề kinh tế có thể ảnh hưởng đến việc đánh giá xem các chương trình này có phải là trợ cấp bị cấm không. Thứ hai, bảng câu hỏi cho các nhà xuất khẩu nước ngoài, tập trung vào việc tận dụng các chương trình, chính sách này và các câu hỏi chung về doanh nghiệp chứ không kiểm tra từng giao dịch về giá và chi phí như trong bảng câu hỏi chống bán phá giá.

Bản trả lời bảng câu hỏi thường phải thực hiện trong vòng 30 đến 45 ngày kể từ ngày

nhận được bảng câu hỏi. Câu trả lời thường có thời hạn trong vòng 30 ngày kể từ ngày đưa ra bảng câu hỏi. Việc gia hạn thêm 15 ngày là bình thường và thường lệ. Gia hạn thêm trên 45 ngày là bất thường và sẽ chỉ được chấp thuận nếu doanh nghiệp nước ngoài đưa ra được lý do hợp lý cho sự chậm trễ này. Ví dụ, trong một số cuộc điều tra, Bộ Thương mại đã coi những ngày nghỉ lễ và hết năm tài chính của một doanh nghiệp là những lý do hợp lý cho việc gia hạn.

Thường thì có rất nhiều hoạt động trong suốt thời gian sau khi nộp bản trả lời bảng câu hỏi. Bộ Thương mại dựa trên việc xem xét bản trả lời thường có bảng câu hỏi tiếp theo yêu cầu bổ sung thông tin. Những câu trả lời này thường được gọi là “các câu trả lời không đầy đủ”, một cách gọi bất công vì chỉ rất ít các câu trả lời đầy đủ và những hiểu biết của Bộ Thương mại chỉ dừng lại ở các câu trả lời.

Những phàn nàn từ ngành sản xuất nội địa có thể châm ngòi cho những câu trả lời bổ sung. Nếu ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ được biện hộ bởi một luật sư hiệu chiến mà mỗi luật sư (và bất kỳ tư vấn viên nào làm việc với luật sư này) đều phải cẩn thận xem xét lại tất cả những tài liệu do doanh nghiệp nước ngoài nộp và đưa ra các lập luận cho Bộ Thương mại. Ngành sản xuất Hoa Kỳ muốn có càng nhiều thông tin được nộp bằng văn bản càng tốt. Ngành sản xuất Hoa Kỳ cũng muốn đưa ra những biện hộ càng sắc sảo càng tốt đối với các đối thủ nước ngoài. Yêu cầu từ nguyên đơn đôi khi dẫn đến những câu trả lời bổ sung nếu Bộ Thương mại quyết định đồng ý với những phê phán và lập luận của nguyên đơn.

Việc chuẩn bị các câu trả lời và các câu trả lời bổ sung cho bảng câu hỏi là một trong những phần quan trọng nhất trong quá trình kháng kiện. Doanh nghiệp nước ngoài phải dành rất nhiều thời gian và nỗ lực để chuẩn bị câu trả lời chính xác và đầy đủ cho bảng câu hỏi của Bộ Thương mại.

Kết luận sơ bộ của Bộ Thương mại

Thời hạn ra quyết định

Trong vòng 85 ngày (đối với chống trợ cấp) hoặc 160 ngày (đối với chống bán phá giá) sau ngày nộp đơn kiện, Bộ Thương mại phải đưa ra kết luận sơ bộ liệu hàng hóa có được bán dưới giá trị hợp lý hay có tồn tại trợ cấp bị cấm hay không. Thời hạn theo quy định cho kết luận sơ bộ này của Bộ Thương mại có thể được gia hạn lên tới 150 ngày (đối với các vụ chống trợ cấp) hay 210 ngày (đối với các vụ chống bán phá giá) sau ngày đơn kiện được nộp trong những vụ kiện mà Bộ Thương mại cho là “cực kỳ phức tạp” hay trong trường hợp nguyên đơn yêu cầu gia hạn. Nếu Bộ Thương mại quyết định gia hạn thời hạn kết luận sơ bộ, Bộ phải thông báo cho các bên trước ngày kết luận theo lịch cũ.

Một vụ kiện được coi là “cực kỳ phức tạp” là vụ kiện có số lượng lớn các giao dịch hoặc điều chỉnh phức tạp, phát sinh những vấn đề mới hoặc liên quan đến một số lượng lớn các doanh nghiệp bị điều tra. Một vấn đề thực tế, mặc dù không được đề cập cụ thể trong luật hay trong các quy định, đó là khối lượng công việc của Bộ Thương mại tại thời điểm đó. Nếu các cuộc điều tra khác đang chiếm hết nhân lực của DOC thì có thể DOC phải ra quyết định rằng vụ kiện rất phức tạp và gia hạn thời hạn.

Tầm quan trọng về mặt pháp lý

Ngày đưa ra kết luận sơ bộ về hành vi bán phá giá rất quan trọng về mặt pháp lý. Ngày

công bố kết luận sơ bộ khẳng định trên Công báo liên bang là ngày mà Cơ quan Hải quan Hoa Kỳ (sau đây gọi là Cơ quan Hải quan) “đình chỉ thông quan” các hợp đồng nhập khẩu hàng hóa bị điều tra trong tương lai. “Đình chỉ thông quan” có nghĩa là Cơ quan Hải quan sẽ không đưa ra quyết định cuối cùng về thuế nhập khẩu đối với hàng hóa bị điều tra vì thuế chống bán phá giá hay thuế chống trợ cấp sẽ được bổ sung vào thuế hải quan thông thường đang là một câu hỏi chưa có lời giải.

Ngày này cũng có ý nghĩa quan trọng về mặt kinh tế. Với việc đình chỉ thông quan, Cơ quan Hải quan bắt đầu yêu cầu có bảo lãnh cho tất cả các khoản thuế ước tính (một lời hứa mang tính pháp lý rằng sẽ thanh toán các khoản thuế). Người nhập khẩu (thường là một hiện diện thương mại tại Hoa Kỳ liên quan tới công ty mẹ) phải trả khoản bảo lãnh này và phải chịu rủi ro về thuế chống bán phá giá trong tương lai. Trách nhiệm pháp lý phải trả các loại thuế thuộc về “nhà nhập khẩu ghi danh - importers of record”, và thường là một công ty con, một chi nhánh tại Hoa Kỳ của công ty mẹ.

Đình chỉ thông quan chỉ xảy ra khi kết luận sơ bộ là khẳng định. Kết luận sơ bộ phủ định của DOC cho phép hàng hóa tiếp tục thâm nhập vào thị trường Hoa Kỳ mà không có bất kỳ rủi ro nào về trách nhiệm thuế tương lai. Tuy nhiên, không giống như kết luận thiệt hại sơ bộ phủ định, kết luận sơ bộ phủ định của Bộ Thương mại không làm vụ kiện kết thúc. Vụ kiện sẽ vẫn tiếp tục ít nhất đến khi có kết luận cuối cùng của Bộ Thương mại, khi đó vụ kiện sẽ chấm dứt nếu kết luận vẫn là phủ định.

Gần đây, trong một số vụ kiện liên quan đến các sản phẩm nông nghiệp, Cơ quan Hải quan và Bảo vệ biên giới Hoa Kỳ (sau đây gọi là Hải quan) đều yêu cầu phải có bảo lãnh liên tục. Thực chất, các nhà nhập khẩu hàng nông sản nước ngoài giờ đây sẽ phải thực hiện bảo lãnh toàn bộ tiền thuế chống bán phá giá và chống trợ cấp dự kiến. Trong các vụ kiện không liên quan đến các sản phẩm nông nghiệp, các nhà nhập khẩu thường phải trả một mức phí bảo lãnh – thường là một phần nhỏ của mức thuế ước tính.

Mức thuế ước tính xác định trong kết luận sơ bộ thể hiện trách nhiệm tối đa của người nhập khẩu cho đến khi có kết luận cuối cùng của Bộ Thương mại. Trách nhiệm thực tế (sẽ được xác định sau trong điều tra) có thể thấp hơn, nhưng không được cao hơn. Trách nhiệm sẽ thay đổi sau khi có kết luận bán phá giá cuối cùng và một lần nữa sau kết luận thiệt hại cuối cùng. Chú ý rằng “nhà nhập khẩu ghi danh” phải trả các loại thuế chứ không phải là nhà xuất khẩu nước ngoài. Trong nhiều trường hợp, các nhà xuất khẩu sẽ vận chuyển hàng hóa tới các doanh nghiệp liên quan ở Hoa Kỳ, những doanh nghiệp này sẽ đóng vai trò là các nhà nhập khẩu ghi danh và như vậy trách nhiệm sẽ vẫn trong hệ thống tập đoàn.

Các quy tắc tối thiểu (De minimis)

Bộ Thương mại đưa ra kết luận sơ bộ khẳng định căn cứ vào ngưỡng biên độ 2.0% trong các vụ kiện chống bán phá giá và 1.0% trong các vụ kiện chống trợ cấp. Biên độ dưới mức này được coi là tối thiểu (de minimis) và kết luận là phủ định. Biên độ bằng hoặc trên mức này sẽ có kết luận là khẳng định. Quy tắc ngưỡng tối thiểu này áp dụng cho cả kết luận sơ bộ và kết luận cuối cùng của Bộ Thương mại. (Chú ý rằng ngưỡng thấp hơn – 0.5% - áp dụng trong các rà soát hành chính cả thuế chống bán phá giá và chống trợ cấp).

Chú ý rằng có một quy tắc đặc biệt áp dụng với các nước đang phát triển trong các vụ kiện chống trợ cấp nhưng không áp dụng cho các vụ kiện chống bán phá giá. Các quốc gia được công nhận là “quốc gia đang phát triển” bởi Cơ quan Đại diện Thương mại Hoa Kỳ nhận mức trợ cấp tối thiểu từ 2% - 3%, tùy thuộc vào mức độ phát triển của mỗi nước. Tuy nhiên, quy tắc đặc biệt này chỉ áp dụng trong các cuộc điều tra gốc chứ

không cho rà soát hành chính diễn ra hàng năm sau khi thuế chống trợ cấp có hiệu lực. (Xem “Quy tắc đối với nước đang phát triển” trong chương 7 để hiểu rõ hơn)

Kết luận sơ bộ của Bộ Thương mại (và cả kết luận cuối cùng) cụ thể đến từng công ty. Bộ Thương mại ước tính biên độ phá giá cho mỗi doanh nghiệp tham gia trong vụ điều tra chống bán phá giá. Thêm vào đó, Bộ Thương mại tính một mức biên độ khác áp dụng cho tất cả các doanh nghiệp còn lại không tham gia vào cuộc điều tra nhưng có xuất khẩu hàng hóa sang Hoa Kỳ.

Cơ sở ra quyết định

Bộ Thương mại thường đưa ra kết luận sơ bộ dựa trên các thông tin do các doanh nghiệp nước ngoài cung cấp trong bảng câu hỏi. Mặc dù Bộ Thương mại được phép xác minh lại các câu trả lời trước khi đưa ra kết luận bán phá giá sơ bộ, nhưng trong thực tế việc xác minh sớm như vậy hầu như không bao giờ xảy ra. Do đó, Bộ Thương mại thực hiện tất cả các yêu cầu của doanh nghiệp theo giá trị bề mặt. Thông thường các yêu cầu sẽ được chấp nhận miễn là chúng thỏa mãn các tiêu chuẩn của Bộ Thương mại. Cũng có khi Bộ Thương mại hiểu sai và từ chối các khiếu nại.

Bộ Thương mại phải giải thích tại sao lại đưa ra kết quả sơ bộ theo hai cách như vậy. Thứ nhất, công bố thông báo tóm tắt các phương pháp tính toán và kết quả trên Công báo liên bang trong khoảng 1 tuần sau khi đưa ra kết luận sơ bộ. Thông báo này thường rất chung chung và không có ích nhiều lắm nhưng là cơ sở để Bộ Thương mại sử dụng phương pháp luận cơ bản. Trước đây, lý do đầy đủ được công bố trên Công báo liên bang. Hiện nay, bản công bố ngắn hơn rất nhiều, nhưng bản ghi toàn văn quyết định được công bố trên website của Bộ Thương mại.

Thứ hai, Bộ Thương mại sẽ tổ chức một tọa đàm thông báo riêng cho cả luật sư của doanh nghiệp nước ngoài và luật sư của ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ. Tại tọa đàm thông báo này, Bộ Thương mại sẽ trao đổi các phương pháp tính toán một cách chi tiết hơn và cung cấp những bảng tính toán thực tế và các bản in từ máy tính.

Tọa đàm thường cho thấy các lỗi trong tính toán của Bộ Thương mại nhưng những lỗi này rất khó sửa. Bộ Thương mại sẽ giữ nguyên quyết định sơ bộ vì quyết định này đã được công bố và cho phép các bên liên quan thực hiện để xuất sửa đổi bằng văn bản gửi tới DOC trong quá trình điều tra sau đó. Bộ Thương mại thường cho rằng “đó chỉ là kết luận sơ bộ” nên không cần phải sửa các lỗi ngay lập tức vì có thể sửa trong kết luận cuối cùng. Nhìn chung, Bộ Thương mại sẽ không có bất kỳ điều chỉnh nào đối với biên độ sơ bộ trừ khi các lỗi này tạo ra ít nhất 5% thay đổi trong biên độ sơ bộ. Dù kết luận sơ bộ quan trọng về mặt pháp lý (ví dụ, đó là ngày mà việc thông quan bị đình chỉ) cũng không thể thuyết phục Bộ Thương mại đưa ra những sửa đổi. Ví dụ như trong ít nhất một vụ kiện, Bộ thương mại đã từ chối sửa các lỗi đánh máy trong kết luận sơ bộ mà đáng nhẽ phải thay đổi kết quả từ một kết luận sơ bộ khẳng định (đình chỉ thông quan) thành một kết luận phủ định (không có việc đình chỉ thông quan).

Các tình huống nghiêm trọng (Critical circumstances)

Trong hầu hết các vụ kiện, ngày ra kết luận sơ bộ khẳng định là mốc đầu tiên người nhập khẩu hàng hóa có khả năng phải chịu trách nhiệm về thuế chống bán phá giá. Một trường hợp ngoại lệ là khi nguyên đơn lập luận thành công rằng có tồn tại “các tình huống nghiêm trọng”. Nếu cả Bộ thương mại và Ủy ban Thương mại đều phát hiện ra các tình huống nghiêm trọng thì việc đình chỉ thông quan có thể được hồi tố 90 ngày kể từ ngày có kết luận bán phá giá sơ bộ khẳng định.

Hai cơ quan này áp dụng những tiêu chí khác nhau để xác định có tồn tại “các tình huống nghiêm trọng hay không”. Bộ Thương mại trước hết phải xác định đã từng bán phá giá ở Hoa Kỳ hay ở bất kỳ một quốc gia nào khác không hoặc là người nhập khẩu có biết là đang nhập hàng hóa bán phá giá không. Bộ Thương mại sẽ giả định người nhập khẩu biết hàng hóa bị phá giá nếu biên độ bán phá giá lớn hơn 20%. Đối với các vụ kiện chống trợ cấp, yêu cầu tương ứng là phải phát hiện ra trợ cấp không phù hợp với Hiệp định Trợ cấp, một yêu cầu rất dễ đáp ứng trong hầu hết các vụ kiện.

Bộ Thương mại cũng cần phải xác định có một lượng hàng nhập khẩu lớn trong một khoảng thời gian ngắn. Để đưa ra kết luận này, DOC phải xác định mức thị phần hàng nhập khẩu tại thị trường Hoa Kỳ và các số liệu trước đó của mặt hàng này. Nếu hàng nhập khẩu tăng ít nhất 15% trong khoảng thời gian ngay trước khi có đơn kiện, Bộ Thương mại sẽ kết luận hàng nhập khẩu với “khối lượng lớn”.

Giai đoạn phân tích của Bộ Thương mại là vấn đề gây tranh cãi trong cuối những năm 1990. Để ủng hộ cho ngành thép Hoa Kỳ, Bộ đã thông qua một chính sách mới cho phép kiểm tra vào thời điểm sớm hơn để tìm ra sự gia tăng đột biến bất cứ khi nào Bộ cho rằng các nhà xuất khẩu biết sắp có các giao dịch thương mại không công bằng và vì vậy có thể sẽ điều chỉnh hành vi của mình. Với sự linh hoạt trong việc chọn thời điểm so sánh khác nhau, sẽ dễ dàng hơn rất nhiều để tìm ra sự gia tăng cần thiết.

Chính sách này của Bộ thương mại đã bị Nhật Bản phản đối trong một vụ kiện trong WTO gần đây liên quan đến sản phẩm thép cuộn nóng, nhưng Ban hội thẩm đã xác nhận Hoa Kỳ thực hiện tuân thủ với quy định của WTO.

Ủy ban ITC cũng xem xét thuế bán phá giá hồi tố có cần thiết để ngăn chặn sự tái diễn thiệt hại hay không. Những thay đổi gần đây của luật pháp Hoa Kỳ đã xác định rõ các yếu tố Ủy ban cần rà soát khi đưa ra kết luận này: điều kiện của ngành sản xuất nội địa, có hay không việc nhập khẩu với số lượng lớn làm giảm hiệu quả của các loại thuế chống bán phá giá và thuế chống trợ cấp (nói một cách khác, người xuất khẩu có tăng lượng hàng nhập trước khi có kết luận sơ bộ của Bộ Thương mại để trốn thuế), và liệu việc nhập khẩu với số lượng lớn có tác động kéo dài đối với thị trường sau khi thuế chính thức có hiệu lực không.

Ngành sản xuất nội địa được tự do đưa ra các lập luận về các tình huống nghiêm trọng trong suốt quá trình điều tra. Các lập luận này thường được đưa ra trong đơn kiện. Các lập luận phải được đưa ra chậm 21 ngày trước kết luận cuối cùng của Bộ Thương mại. Tuy nhiên, Nguyên đơn được khuyến khích đưa ra các lập luận trước khi có kết luận sơ bộ để được bảo vệ nhanh hơn.

Tác động và thời điểm công bố kết luận tình huống nghiêm trọng có mối liên hệ chặt chẽ với kết luận bán phá giá hay trợ cấp của Bộ Thương mại. Nếu Bộ Thương mại đưa ra kết luận sơ bộ khẳng định về bán phá giá hay trợ cấp, thì một kết luận về các tình huống nghiêm trọng đồng nghĩa với việc đình chỉ thông quan có hiệu lực hồi tố trong vòng 90 ngày kể từ ngày ra kết luận sơ bộ. Thậm chí nếu chính các kết luận sơ bộ về tình huống nghiêm trọng là phủ định, và vì thế không có việc hồi tố đình chỉ thông quan sau kết luận bán phá giá sơ bộ, thì Bộ Thương mại vẫn có thể hồi tố lại 90 ngày trước kết luận bán phá giá sơ bộ nếu kết luận cuối cùng về tình huống nghiêm trọng là khẳng định. Tuy nhiên, nếu Bộ Thương mại đưa ra kết luận bán phá giá sơ bộ phủ định thì bất cứ lệnh đình chỉ thông quan chỉ có thể hồi tố trở lại 90 ngày kể từ ngày ban hành lệnh đình chỉ thông quan này – hay là ngày ban hành kết luận cuối cùng của Bộ Thương mại.

Việc xác minh của Bộ Thương mại

Sau khi có kết luận sơ bộ, Bộ Thương mại phải xác minh các câu trả lời trong bảng câu hỏi. Bộ sẽ cử một nhóm từ 2 đến 4 người đến trụ sở hay cơ sở sản xuất của các doanh nghiệp nước ngoài để xác minh độ chính xác của thông tin doanh nghiệp này cung cấp. Trong một điều tra chống trợ cấp, việc xác minh còn bao gồm cả các cơ quan chính phủ trả lời bảng câu hỏi. Xác minh thông thường diễn ra trong 1 đến 2 tuần phụ thuộc vào xác minh có liên quan đến bao nhiêu doanh nghiệp và bao nhiêu vấn đề. Yêu cầu cũng rất đa dạng và quan trọng là các doanh nghiệp nước ngoài cần chuẩn bị chu đáo nhất có thể cho giai đoạn xác minh này.

Thời điểm xác minh và các hoạt động sau khi xác minh cũng khá linh hoạt. Mặc dù về mặt lý thuyết, xác minh có thể diễn ra trước khi có kết luận sơ bộ của Bộ Thương mại, nhưng trên thực tế xác minh thường diễn ra sau đó. Một hoặc hai tuần trước lịch xác minh trong lịch trình, Bộ Thương mại thường công bố chương trình xác minh.

Chương trình này có khi rất chi tiết nhưng thông thường chỉ đưa ra những giải thích cơ bản về việc Bộ Thương mại sẽ xác minh điều gì trong suốt quá trình này. Trong những năm gần đây, bản thảo chương trình này đã trở nên tiêu chuẩn hóa hơn.

Sau khi xác minh xong, nhân viên của Bộ Thương mại sẽ chuẩn bị báo cáo xác minh chi tiết tóm tắt lại kết quả. Các báo cáo này thường được hoàn tất trong khoảng thời gian từ 2 đến 3 tuần sau khi xác minh kết thúc, mặc dù báo cáo có thể vẫn chưa được chuẩn bị sau thời điểm xác minh.

Chương 11 sẽ đề cập chi tiết hơn về quá trình xác minh và các chiến lược để xác minh thành công. Điều quan trọng nhất cần chú ý là việc xác minh là một bước cực kỳ quan trọng trong quá trình điều tra. Nếu doanh nghiệp nước ngoài không thể xác minh tính chính xác của các câu trả lời của mình và không thuyết phục được Bộ Thương mại về độ tin cậy của hệ thống kế toán doanh nghiệp, sẽ có một rủi ro lớn là Bộ Thương mại sẽ bác bỏ các câu trả lời của doanh nghiệp và thay vào đó là sử dụng “các thông tin sẵn có”. “Các thông tin sẵn có” thường được biết đến là “các thông tin tốt nhất sẵn có” là cách nói khác theo luật pháp Hoa Kỳ của việc sử dụng các thông tin tệ nhất có thể. Đó thường là các thông tin được đệ trình trong đơn kiện của ngành sản xuất nội địa.

Lập luận pháp lý sau xác minh

Sau khi xác minh, đại diện của doanh nghiệp nước ngoài và đại diện của ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ chuẩn bị một bản tóm tắt mang tính pháp lý nộp cho Bộ Thương mại. Bản tóm tắt này phần lớn dựa trên các vấn đề chính trong vụ kiện, các vấn đề phát sinh trong báo cáo xác minh và dựa trên những diễn tiến khác xảy ra trong suốt quá trình điều tra. Các bên liên quan bày tỏ quan điểm của mình liên quan đến các vấn đề quan trọng trong quá trình điều tra và Bộ Thương mại sẽ xem xét các vấn đề này. Lịch trình dự kiến này được đăng trên Công báo liên bang sau khi có kết luận sơ bộ, nhưng đôi khi chương trình cũng có thể thay đổi.

Các lập luận pháp lý trong giai đoạn điều tra này thường sử dụng trong nhiều phần. Thời hạn theo quy định thường yêu cầu Bộ Thương mại phải thực hiện điều tra chống bán phá giá rất nhanh, thường chỉ trong vài tuần. Thứ nhất, các bên phải nộp một bản tường trình trước phiên điều trần. Bản tường trình này thường đến hạn sau khi Bộ Thương mại công bố báo cáo xác minh.

Thứ hai, các bên phải nộp Bản tường trình phản biện. Báo cáo này thường đến hạn trong khoảng 1 tuần sau khi bản tường trình trước phiên điều trần được nộp. Các bên chỉ được phép nhận xét lập luận do bên kia đưa ra trong bản tóm tắt trước phiên điều

trần. Bộ Thương mại sẽ cân nhắc tất cả các bản tường trình và lập luận của các luật sư trong kết luận cuối cùng.

Thứ ba, Bộ Thương mại thường tổ chức một phiên điều trần công khai vào khoảng 1 tuần sau khi bản tường trình trước phiên điều trần được nộp. Mặc dù, theo luật, phiên điều trần là không bắt buộc trừ khi các bên có yêu cầu cụ thể, nhưng thông thường một trong các bên sẽ đưa ra yêu cầu đó. Phiên điều trần thường diễn ra trong khoảng thời gian từ 2 đến 4 giờ phụ thuộc vào số lượng các công ty muốn tham gia. Bất kỳ doanh nghiệp nào cũng có thể tham gia. Các doanh nghiệp nước ngoài có thể tham gia phiên điều trần nhưng thông thường họ chọn việc không tham gia.

Một số quan chức Bộ Thương mại sẽ tham gia phiên điều trần gồm các nhân viên Bộ Thương mại đang tham gia vào quá trình điều tra. Về mặt lý thuyết, mục đích của phiên điều trần là cho phép các thành viên của Bộ đặt câu hỏi để giúp họ xác định được các vấn đề quan trọng trong cuộc điều tra. Trên thực tế, các quan chức Bộ Thương mại hiếm khi đặt câu hỏi mặc dù điều này tùy thuộc vào từng cá nhân cụ thể và các vấn đề liên quan. Phiên điều trần là một trong những cơ hội để thu hút sự chú ý của họ vào các vấn đề quan trọng trong vụ kiện.

Kết luận cuối cùng của Bộ Thương mại

Thời hạn ra quyết định

Trong vòng 75 ngày sau khi có kết luận sơ bộ (cả điều tra chống bán phá giá và chống trợ cấp), Bộ Thương mại phải đưa ra kết luận cuối cùng. Tùy thuộc vào việc có gia hạn kết luận sơ bộ không, kết luận cuối cùng sẽ phải ban hành trong khoảng 160 đến 225 ngày (đối với trường hợp kiện chống trợ cấp) và từ 235 đến 285 ngày (trong các vụ kiện chống bán phá giá) kể từ ngày có đơn kiện. Kết luận cuối cùng cũng có thể được gia hạn trong các vụ kiện chống bán phá giá. Nếu kết luận sơ bộ là khẳng định, các nhà sản xuất nước ngoài chiếm phần lớn kim ngạch xuất khẩu trong vụ điều tra có quyền yêu cầu gia hạn lên tới 60 ngày. Nếu kết luận sơ bộ là phủ định, chỉ ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ có quyền yêu cầu kéo dài thời hạn này. Đôi khi cũng có những tranh luận về việc có gia hạn hay không, nhưng trong hầu hết các trường hợp, việc gia hạn là điều bình thường, có thể gia hạn bất kỳ khi nào một bên có yêu cầu. Bộ Thương mại có thể nhận thấy việc gia hạn là cần thiết, khi đó Bộ sẽ gây áp lực không chính thức đối với một bên để bên này đưa ra yêu cầu gia hạn chính thức.

Nếu có gia hạn, kết luận bán phá giá cuối cùng phải được đưa ra trong vòng 135 ngày sau khi có kết luận sơ bộ. Tùy thuộc vào việc có gia hạn kết luận bán phá giá sơ bộ hay không, kết luận cuối cùng có thể được đưa ra trong vòng từ 295 đến 345 ngày sau khi có đơn kiện.

Trong các vụ kiện chống trợ cấp, quy định gia hạn kết luận cuối cùng cũng khác. Không có quy tắc chung về gia hạn kết luận cuối cùng đối với các vụ kiện phức tạp. Hơn nữa, có một quy tắc đặc biệt áp dụng vụ kiện đúp điều tra cả chống bán phá giá và chống trợ cấp đối với cùng một sản phẩm – trường hợp khá phổ biến. Trong trường hợp này, ngành sản xuất nội địa (chứ không phải nhà xuất khẩu nước ngoài) có quyền yêu cầu kết luận chống bán phá giá và chống trợ cấp phải được đưa ra cùng lúc. Yêu cầu này nếu được đưa ra sẽ làm chậm kết luận áp thuế chống trợ cấp.

Tầm quan trọng về mặt pháp lý

Kết luận bán phá giá cuối cùng sẽ cho biết hàng hóa có được bán dưới giá trị hay có trợ cấp không được phép theo cách hiểu của luật pháp Hoa Kỳ hay không. Bộ Thương mại

sẽ tính biên độ phá giá hay trợ cấp bình quân gia quyền.

Như đã nói trong phần kết luận phá giá sơ bộ, nếu biên độ thấp hơn 2.0% trong các vụ kiện chống bán phá giá hay 1.0% trong các vụ kiện chống trợ cấp, Bộ Thương mại sẽ coi biên độ đó là tối thiểu (de minimis) và đưa ra kết luận phủ định. Trong trường hợp đó, điều tra kết thúc. Nếu biên độ phá giá trên mức này, Bộ Thương mại sẽ đưa ra kết luận khẳng định và vụ điều tra tiếp tục chuyển sang giai đoạn điều tra thiệt hại cuối cùng của ITC. Trong cả hai loại điều tra, Bộ Thương mại đều công bố kết luận cuối cùng trên Công báo liên bang và tóm tắt các lập luận của các bên liên quan và nhận xét của Bộ Thương mại liên quan đến các lập luận đó.

Ngày công bố kết luận phá giá cuối cùng trên Công báo liên bang rất quan trọng về mặt pháp lý. Ngày này đánh dấu sự chuyển đổi trong nghĩa vụ phải chịu thuế. Luật pháp Hoa Kỳ quy định rằng giữa kết luận sơ bộ và kết luận cuối cùng của Bộ Thương mại, mức thuế thực thu cuối cùng không được cao hơn mức nêu trong quyết định sơ bộ (và có thể thấp hơn). Mức thuế này gọi là mức tạm thời. Sau khi có kết luận phá giá cuối cùng, Bộ Thương mại sẽ thay đổi mức thuế tạm thời phù hợp với biên độ phá giá hay trợ cấp được xác định trong kết luận cuối cùng. Mức thuế tạm thời mới này sẽ vẫn có hiệu lực cho đến khi có kết luận thiệt hại cuối cùng của Ủy ban, mức thuế tạm thời mới này có thể cao hơn hoặc thấp hơn mức thuế mà Bộ Thương mại đưa ra trong kết luận sơ bộ.

Chú ý rằng có một quy tắc đặc biệt đối với các vụ kiện chống trợ cấp. Đôi khi sẽ có một khoảng thời gian, trong đó trách nhiệm đóng thuế chống trợ cấp chấm dứt và giá sử quyết định cuối cùng đã được đưa ra. Quy định đặc biệt này sẽ được nói đến trong phần “kết luận trợ cấp cuối cùng của Bộ Thương mại” trong chương 7.

Tuy nhiên, kết luận cuối cùng trong điều tra ban đầu không thực sự là “cuối cùng”. Giống như kết luận phá giá sơ bộ, kết luận cuối cùng chỉ là ước tính biên độ phá giá hay trợ cấp hiện tại và chỉ xác định được mức bảo lãnh hay ký quỹ tiền mặt. Trách nhiệm nộp thuế cuối cùng vẫn không phải là cố định cho đến những giai đoạn sau.

Cơ sở ra quyết định

Kết luận cuối cùng về cơ bản dựa vào thông tin được cung cấp trong các câu trả lời bằng câu hỏi và theo các phương pháp tính toán giống như phương pháp đã sử dụng trong kết luận sơ bộ. Tuy nhiên cũng có những ngoại lệ quan trọng trong giai đoạn này. Thứ nhất, Bộ Thương mại được pháp luật cho phép chỉ sử dụng các thông tin đã được xác minh. Vì thế, nếu bất kỳ thông tin nào thay đổi trong suốt quá trình xác minh, Bộ Thương mại phải sử dụng thông tin đã được xác minh. Nếu có quá nhiều thay đổi khi xác minh, Bộ Thương mại được phép bác bỏ hoàn toàn các câu trả lời và thay vào đó sử dụng “dữ liệu thông tin có sẵn” như là biện pháp trừng phạt đối với bị đơn đó.

Thứ hai, các phương pháp sử dụng trong kết luận cuối cùng có thể rất khác với các phương pháp được sử dụng trong kết luận sơ bộ. Kết luận phá giá sơ bộ có thể chỉ dựa vào so sánh giá - với - giá trong khi kết luận cuối cùng lại dựa vào so sánh giá - với - chi phí, chi phí ở đây xuất phát từ “giá được xây dựng” theo định nghĩa của pháp luật Hoa Kỳ. Vì vậy, các công ty nước ngoài không có cơ hội xem các loại phương pháp khác nhau mà Bộ Thương mại sử dụng trong điều tra.

Sau kết luận cuối cùng, Bộ Thương mại thường tổ chức một tọa đàm thông báo để giải thích về phương pháp và cách tính trong kết luận. Mức độ minh bạch phụ thuộc nhiều vào chủ thể có liên quan. Để quyết định mức độ minh bạch, Bộ Thương mại phải đối mặt với áp lực giữa các chính sách cạnh tranh. Một mặt, minh bạch hoàn toàn là rất

công bằng với các bên và có thể tránh được việc bắt đầu một vụ kiện tại tòa án chỉ để điều tra xem Bộ thương mại có làm đúng trong cuộc điều tra hay không. Mặt khác, Bộ Thương mại thường quan ngại việc minh bạch hoàn toàn có thể không bảo vệ được các quyết định của Bộ tại bất kỳ tòa án nào.

Việc miễn cưỡng thảo luận một cách đầy đủ về kết quả của kết luận cuối cùng đã thay đổi. Trong một sửa đổi gần đây, Bộ thương mại đã thực hiện quy trình mới trong đó các bên có thể thu hút sự chú ý của Bộ Thương mại đến các lỗi đánh máy (các nhầm lẫn về số và các quyết định thiếu thận trọng loại bỏ một số dữ liệu) sau khi có kết luận sơ bộ, và Bộ Thương mại có thể sửa những lỗi này. Chính sách hành chính mới này, được quy định trong các sửa đổi pháp luật Hoa Kỳ năm 1988 yêu cầu các bên có thể xem xét lại các phép tính để tìm ra các lỗi. Quá trình này có thể thực hiện ngay sau khi có kết luận cuối cùng, vì vậy việc chuẩn bị cho việc rà soát càng nhanh càng tốt là rất quan trọng.

Kết luận thiệt hại cuối cùng

Kết luận thiệt hại cuối cùng là cơ hội cuối cùng để tránh được lệnh áp thuế chống bán phá giá. Vì thế, các công ty nước ngoài và luật sư của họ sẽ phải dành rất nhiều thời gian và công sức cho giai đoạn này, đặc biệt nếu Bộ Thương mại tính biên độ phá giá hay trợ cấp cao.

Thời hạn ra quyết định

Thời hạn đưa ra kết luận thiệt hại cuối cùng rất phức tạp. Nếu kết luận phá giá sơ bộ của Bộ Thương mại là khẳng định, Ủy Ban ITC phải đưa ra quyết định cuối cùng trong vòng 120 ngày sau khi có kết luận sơ bộ của Bộ Thương mại hay 45 ngày sau khi có quyết định cuối cùng của Bộ thương mại, tùy thuộc vào thời điểm nào muộn hơn. Nếu kết luận sơ bộ của Bộ thương mại là phủ định, Ủy Ban phải ra quyết định trong vòng 75 ngày sau khi có quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại. Tùy thuộc vào việc có gia hạn trong giai đoạn ra kết luận sơ bộ hoặc cuối cùng của Bộ Thương mại hay không, kết luận cuối cùng của Ủy ban có thể đưa ra trong vòng từ 280 đến 420 kể từ ngày có đơn kiện chống bán phá giá hoặc sớm hơn đối với các vụ kiện chống trợ cấp không có gia hạn.

Vì luật quy định các thời hạn rất phức tạp, nên thời hạn sớm nhất sẽ được quyết định khi nào Ủy ban làm việc và đưa ra. Việc rất nhiều vụ kiện chùng cùng một sản phẩm kết thúc với các lịch trình và thời hạn khác nhau không phải là điều không phổ biến. ITC sẽ lên lịch trình dựa trên thời hạn sớm nhất. Sau khi hoàn tất các công việc, điều tra tiếp theo sẽ sử dụng các dữ liệu cơ bản cũ và thường sẽ đưa ra quyết định giống với quyết định trong vụ kiện đầu tiên (trừ một số quốc gia có lập luận rằng các vụ điều tra này không nên cộng gộp với các vụ điều tra khác – xem “Cộng gộp hàng nhập khẩu” trong chương 12.

Tầm quan trọng pháp lý

Ngày ra kết luận thiệt hại cuối cùng của ITC được công bố trên Công báo liên bang cũng là ngày trách nhiệm pháp lý tạm thời kết thúc. Trách nhiệm tạm thời có hiệu lực kể từ khi có kết luận sơ bộ của Bộ Thương mại, được sửa đổi sau kết luận phá giá cuối cùng của Bộ Thương mại và sẽ không còn hiệu lực đến thời điểm có kết luận cuối cùng về thiệt hại. Hàng nhập khẩu vào hoặc sau ngày này sẽ không thuộc trách nhiệm của người nhập khẩu. Người nhập khẩu vì vậy sẽ không thể xác định được chi phí cuối cùng của hàng hóa nhập khẩu.

Tiêu chuẩn pháp lý

Tiêu chuẩn pháp lý đối với kết luận thiệt hại cuối cùng khác với tiêu chuẩn pháp lý đối với kết luận thiệt hại sơ bộ. Mặc dù trong kết luận thiệt hại sơ bộ, ngành sản xuất nội địa chỉ cần chỉ ra một “dấu hiệu hợp lý” về thiệt hại hay nguy cơ thiệt hại, nhưng trong kết luận thiệt hại cuối cùng, tiêu chuẩn này đã tăng lên yêu cầu phải chỉ ra được bằng chứng cho thấy ngành sản xuất nội địa đang thực sự bị thiệt hại đáng kể hay có nguy cơ bị thiệt hại đáng kể. Tiêu chuẩn cao hơn về bằng chứng này làm cho các doanh nghiệp nước ngoài có thể chứng minh dễ hơn rằng không có thiệt hại đáng kể hay nguy cơ thiệt hại đáng kể cho ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ. Như đã nói ở trên khoảng gần 30% - 40% các kết luận thiệt hại gần đây là các kết luận phủ định.

Thủ tục

Quá trình điều tra thiệt hại cuối cùng dài hơn và có phần phức tạp hơn điều tra thiệt hại sơ bộ. Chương 14 sẽ miêu tả chi tiết điều tra thiệt hại cuối cùng, nhưng một cái nhìn tổng quát ngắn gọn ở đây cũng sẽ rất có ích cho độc giả.

Thứ nhất, Ủy ban bắt đầu thu thập thông tin. Sau khi có kết luận sơ bộ khẳng định, Ủy ban chính thức bắt đầu điều tra thiệt hại cuối cùng. Vì thế, Ủy ban bắt đầu điều tra thậm chí trước khi Ủy ban biết kết luận cuối cùng của Bộ Thương mại. Nhân viên của Ủy ban sẽ thu thập tất cả các câu trả lời từ các bảng câu hỏi và bất kỳ thông tin nào khác có được và lập báo cáo sơ bộ của nhân viên. Báo cáo này được gửi tới tất cả các bên liên quan cho ý kiến và phản biện.

Thứ hai, các bên liên quan sẽ nộp bản báo trước phiên điều trần lên Ủy Ban tại phiên điều trần và đệ trình báo cáo sau phiên điều trần. Các Bản báo cáo phải đưa ra những nhận xét về báo cáo sơ bộ của nhân viên Ủy ban cũng như trình bày bất kỳ lập luận pháp lý nào các bên muốn đưa ra trong quá trình điều tra. Ủy ban cũng tổ chức một phiên điều trần công khai. Không giống với phiên điều trần trong giai đoạn điều tra sơ bộ thường chỉ có sự tham gia của nhân viên Ủy ban, phiên điều trần này còn có cả sự tham gia của các Ủy viên, những người thực sự có quyền đưa ra kết luận trong cuộc điều tra. (Một Ủy ban đầy đủ gồm 6 Ủy viên). Bản báo cáo sau phiên điều trần thường được giới hạn ở các vấn đề đã đưa ra trong các bản báo cáo trước phiên điều trần của bên kia và những vấn đề được đưa ra tại chính phiên điều trần.

Cuối cùng, các Ủy viên sẽ bỏ phiếu để quyết định có thiệt hại hay nguy cơ thiệt hại đối với ngành sản xuất nội địa không. Cơ sở cho việc bỏ phiếu là báo cáo cuối cùng của nhân viên Ủy ban, tóm tắt các dữ liệu thu thập được trong quá trình điều tra và báo cáo từ các bên liên quan đệ trình trong suốt quá trình điều tra. Việc bỏ phiếu này theo lịch trình thường diễn ra khoảng 2 tuần trước khi quyết định thực tế đến hạn. Một trong những điều lạ trong quy định pháp luật Hoa Kỳ là việc bỏ phiếu ràng buộc từ các Ủy viên là kết quả của kết luận khẳng định về thiệt hại.

Nếu trong suốt giai đoạn điều tra này, Bộ thương mại quyết định không có bán phá giá hàng nhập khẩu hoặc không có trợ cấp bị cấm nào, Ủy ban sẽ ngay lập tức chấm dứt điều tra. Nếu Bộ Thương mại quyết định có việc bán phá giá hàng hóa hoặc có trợ cấp bị cấm, điều tra của Ủy ban sẽ vẫn tiếp tục để đưa ra kết luận cuối cùng.

Lệnh áp thuế chống bán phá giá hoặc thuế chống trợ cấp

Khoảng 7 ngày sau khi có kết luận thiệt hại cuối cùng, Bộ Thương mại công bố lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá hay thuế chống trợ cấp trên *Công báo liên bang*. Đây là thông báo chính thức về biên độ ước tính và lượng tiền đặt cọc cho thuế ước tính mà

các nhà nhập khẩu có thể phải trả bất cứ khi nào họ nhập hàng hóa bị điều tra. Hải quan sẽ tiếp tục đình chỉ thông quan đối với những hàng hóa nhập khẩu trước đó và duy trì bảo lãnh đối với số hàng nhập khẩu đó. Bất kỳ lượng hàng nhập khẩu mới nào sẽ phải ký quỹ bằng tiền mặt thay vì bảo lãnh. Như đã đề cập ở trên, mức thuế thực tế còn nợ sẽ được xác định sau trong các đợt rà soát hành chính thuế chống bán phá giá.

Cùng với thời điểm lệnh áp thuế chống bán phá giá hoặc thuế chống trợ cấp được công bố, Bộ Thương mại sẽ thông tin và hướng dẫn cụ thể tới Cơ quan Hải quan về việc nhập khẩu hàng hóa bị điều tra. Thông tin này sẽ được gửi đến tất cả các cảng, cửa khẩu để cán bộ Hải quan có thể áp dụng thuế chống bán phá giá hoặc thuế chống trợ cấp mới. Thông tin này có thể phát sinh lỗi về tỷ lệ ký quỹ hay mô tả hàng hóa, vì vậy họ thường gửi bản sao thông tin thực tế đã gửi để các lỗi này có thể được phát hiện và sửa chữa kịp thời.

Quyết định áp thuế chống bán phá giá hoặc thuế chống trợ cấp là thời điểm nhà nhập khẩu bắt đầu phải trả tiền ký quỹ thay vì chỉ bảo lãnh. Gánh nặng về tiền mặt lên các công ty trở nên lớn hơn – thay vì chỉ trả một mức phí bảo lãnh theo một tỷ lệ với mức thuế ước tính (thông thường khoảng 1% tổng số tiền bảo lãnh mỗi năm), công ty sẽ phải trả toàn bộ số tiền. Thậm chí nếu cuối cùng công ty được hoàn lại số tiền ký quỹ theo quy định Mục 751 rà soát hành chính, thì gánh nặng về tài chính cũng là rất đáng kể.

Rà soát pháp lý

Nếu ngành sản xuất nội địa hoặc doanh nghiệp nước ngoài không thỏa mãn với kết quả của các kết luận của Bộ Thương mại hoặc Ủy ban, họ có thể nộp đơn phản đối kết luận đó lên Tòa án Thương mại Quốc tế Hoa Kỳ. Các vấn đề khác nhau liên quan tới tòa án – như quyền rà soát pháp lý, nội dung quá trình tố tụng và tiêu chuẩn rà soát – sẽ được đề cập chi tiết hơn trong chương 17.

Điểm quan trọng nhất là đơn kiện lên tòa phúc thẩm phải được nộp sớm. Trong vòng 30 ngày kể từ ngày lệnh áp thuế chống bán phá giá hoặc thuế chống trợ cấp được công bố trên *Công báo liên bang*, bên liên quan phải gửi đơn kiện lên tòa án. Đơn này rất đơn giản và không có mục đích gì hơn là thông báo cho các bên biết rằng họ đang kháng cáo lên tòa án. Tuy nhiên, trong vòng 60 ngày kể từ ngày công bố lệnh áp thuế, bên yêu cầu phải nộp lên tòa án một đơn kiện chính thức tóm tắt các vấn đề cụ thể mà các bên muốn đưa ra trong kháng cáo. Mặc dù đơn này không cần phải quá chi tiết, nhưng ít nhất cũng phải đề cập đến nội dung chính tại sao họ lại không thỏa mãn với quyết định của Bộ Thương mại và/hoặc Ủy ban.

Rà soát hành chính

Điều tra ban đầu chỉ xác định mức thuế chống bán phá giá ước tính. Mức thuế thực tế sẽ được xác định trong quá trình rà soát hành chính theo quy định Mục 751 Luật thuế hải quan 1930, thường được biết đến là “Mục 751 rà soát”. Các khía cạnh quan trọng nhất của rà soát hành chính bao gồm:

- Rà soát được bắt đầu mỗi năm vào đúng tháng mà lệnh áp thuế chống bán phá giá được ban hành.
- Mặc dù rà soát là tự động, nhưng những sửa đổi gần đây của pháp luật Hoa Kỳ yêu cầu một trong các bên phải có đơn yêu cầu rà soát. Nếu không có bên nào yêu cầu rà soát, Bộ Thương mại sẽ vẫn áp dụng mức thuế ước tính từ khi điều tra làm cơ sở cho mức thuế thực tế.

- ❑ Rà soát sẽ mất khoảng 1 năm, trước đây, Bộ Thương mại thường rất chậm trễ trong việc công bố kết quả cuối cùng rà soát hành chính có khi đến vài năm nhưng hiện nay việc thực hiện trở nên nghiêm ngặt và kịp thời hơn.
- ❑ Rà soát tiếp tục cho đến khi một công ty thỏa mãn với yêu cầu tạm dừng áp dụng thuế chống bán phá giá. Để đáp ứng yêu cầu này thường mất vài năm.

Theo quy định mới, sẽ có rà soát hàng năm 5 năm 1 lần để xác định có tiếp tục áp dụng thuế chống bán phá giá không. Rà soát hàng năm được tiến hành cùng lúc bởi Bộ Thương mại và Ủy ban và sẽ được đề cập trong phần “rà soát hàng năm” ở chương 16.

Nhìn chung, Bộ Thương mại áp dụng các quy tắc cơ bản trong rà soát hàng năm giống như trong điều tra bán phá giá ban đầu. Việc so sánh sự khác nhau một cách chi tiết giữa các phương pháp trong rà soát hành chính nằm ngoài phạm vi của cuốn sách này. Các doanh nghiệp nước ngoài chỉ cần nhớ rằng nếu họ có liên quan vào rà soát hành chính, họ cần phải chắc chắn khi thảo luận với các nhà tư vấn về các quy tắc có thể thay đổi trong mỗi vụ kiện cụ thể.

Chọn luật sư

Không cần phải nói, quá trình áp dụng các biện pháp phòng vệ thương mại rất phức tạp. Các doanh nghiệp sẽ không thể hiểu được quá trình tố tụng phức tạp này nếu không có sự tư vấn của luật sư hay các chuyên gia khác.

Thông thường, một doanh nghiệp nước ngoài đã có mối liên hệ với một luật sư chuyên về các vấn đề thương mại quốc tế. Luật sư này có thể đã giúp cho công ty trong các vụ kiện trước liên quan đến các biện pháp phòng vệ thương mại hoặc có thể đã tư vấn cho công ty để tránh được những rủi ro bị kiện chống bán phá giá. Nếu công ty đã có luật sư và hài lòng với chất lượng công việc của luật sư thì công ty nên tiếp tục mối quan hệ này. Khả năng chuẩn bị kháng kiện nhanh chóng là một lợi thế lớn.

Các công ty khác có thể phải chọn một luật sư để theo đuổi vụ kiện. Vì hầu hết các công ty sử dụng cùng một luật sư để giải quyết các giai đoạn điều tra tại cả Ủy ban và Bộ Thương mại, việc lựa chọn luật sư sẽ có tác động đến phần còn lại của vụ kiện. Làm thế nào một công ty có thể chọn được một luật sư biện hộ cho mình trong suốt vụ kiện chống bán phá giá sẽ được đề cập dưới đây. Khi chọn một luật sư, doanh nghiệp nên xem xét các nhân tố sau:

Kinh nghiệm – Yếu tố này là quan trọng nhất. Nếu công ty muốn có sự kháng kiện hiệu quả, quan trọng là phải chọn được luật sư với kinh nghiệm chuyên biệt trong lĩnh vực luật chuyên ngành này. Công ty nên hỏi một cách cụ thể công ty luật và luật sư đó có bao nhiêu kinh nghiệm với những vụ kiện như thế này.

Doanh nghiệp cũng nên đánh giá kinh nghiệm một cách cẩn thận. Kinh nghiệm đó có liên quan đến điều tra chống bán phá giá hay một vấn đề cụ thể và công ty đang phải đối mặt không? Ví dụ, trong khi một cựu đại diện thương mại Hoa Kỳ có thể là một vị luật sư lý tưởng cho các vấn đề kiểu như thế này nhưng Cơ quan Đại diện Thương mại Hoa Kỳ lại không giải quyết các vụ kiện chống bán phá giá và các quan chức Đại diện Thương mại Hoa Kỳ biết rất ít về quy trình tố tụng các vụ kiện chống bán phá giá. Tương tự như vậy, một một quan chức cấp cao trong Bộ Thương mại nhưng công việc của họ lại không trực tiếp liên quan đến điều tra chống bán phá giá thì người này có thể không phải là người biện hộ tốt cho công ty.

Nhân sự - Doanh nghiệp nên hỏi về nhóm nhân sự mà công ty luật trực tiếp cử đảm nhận giải quyết vụ kiện. Điều này rất quan trọng vì hai lý do. Thứ nhất, doanh nghiệp cần chắc chắn rằng những luật sư có kinh nghiệm đảm nhận trực tiếp giải quyết vụ việc. Một công ty luật có thể có một số các luật sư có kinh nghiệm nhưng nếu những luật sư này bận giải quyết các việc khác, công ty có thể giao cho những luật sư thiếu kinh nghiệm. Thứ hai, doanh nghiệp cũng nên hỏi tỷ lệ hợp lý giữa các luật sư cấp cao và cấp thấp. Một nhóm hợp lý sẽ đảm bảo hiệu quả về chi phí và chất lượng tư vấn.

Chi phí - Thị trường luật sư thương mại quốc tế hết sức cạnh tranh. Các công ty có thể chọn rất nhiều các hãng luật khác nhau và nhiều mức chi phí biện hộ ước tính cũng khác nhau. Mặc dù doanh nghiệp nước ngoài muốn hạn chế tối đa chi phí pháp lý nhưng điều quan trọng phải cân nhắc giữa giá cả và chất lượng.

Tất cả các công ty luật danh tiếng hoạt động về thương mại quốc tế thường tính phí tư vấn theo giờ. Mức phí này phụ thuộc vào trình độ của luật sư. Mức phí này cũng khác nhau giữa các công ty khác nhau và có thể rất cao. Thật không may cho các doanh nghiệp nước ngoài, phí thuê luật sư ở Hoa Kỳ là rất đắt đặc biệt với các luật sư giỏi. Với một luật sư cấp cao mức phí \$ 300-\$500 một giờ là điều bình thường.

Ba yếu tố sau sẽ quyết định chi phí biện hộ. Thứ nhất là mức độ phức tạp của vụ kiện. Rõ ràng, vụ kiện càng phức tạp, luật sư càng phải dành nhiều thời gian hơn. Một vụ kiện chỉ liên quan đến so sánh giá sẽ có phí rẻ hơn vụ kiện liên quan đến so sánh chi phí. Một vụ kiện chỉ liên quan đến một số ít các nhà sản xuất trong nước và một số các nhà sản xuất nước ngoài sẽ có phí rẻ hơn vụ kiện liên quan đến nhiều bên.

Thứ hai là kinh nghiệm của chính đội ngũ nhân sự của doanh nghiệp. Các công ty có những nhân viên giàu kinh nghiệm có thể tự làm rất nhiều việc, đặc biệt trong quá trình điều tra của Bộ Thương mại. Các công ty lần đầu tiên bị kiện chống bán phá giá thường cần nhiều thời gian tư vấn của luật sư hơn và điều này làm chi phí tăng lên.

Thứ ba là sự hiệu quả của các luật sư. Các luật sư có kinh nghiệm thường làm việc nhanh hơn các luật sư lần đầu tiên tiếp cận luật chống bán phá giá. Tuy nhiên, sẽ là sai lầm nếu chọn quá nhiều luật sư cấp cao. Có nhiều việc rất đơn giản. Một luật sư cấp cao có thể dễ dàng giám sát hai hay 3 luật sư cấp thấp hơn để giải quyết các công việc này.

Chi phí biện hộ có thể rất khác nhau. Hầu hết các vụ kiện chống bán phá giá chỉ liên quan đến một công ty chi phí thường từ \$300,000 - \$500,000. Sẽ là không bình thường nếu chi phí thấp hơn \$200,000. Cũng sẽ không bình thường nếu một vụ kiện thông thường mất hơn \$500,000. Tuy nhiên, các vụ kiện phức tạp liên quan đến nhiều tập đoàn đa quốc gia lớn có thể tốn hơn \$1,000,000. Sẽ không thể kháng kiện hiệu quả với chi phí dưới \$200,000. Nếu một doanh nghiệp nhận được chi phí ước tính dưới \$200,000 thì nên nghi ngờ về chất lượng dịch vụ tư vấn.

Kết luận và những dự báo

Phần tổng quan này đã phác thảo khung thủ tục đối với một vụ điều tra chống bán phá giá hoặc chống trợ cấp. Hầu hết các vấn đề ở đây sẽ được đề cập một cách chi tiết hơn ở các chương sau. Tuy nhiên, pháp luật Hoa Kỳ rất phức tạp. Thực chất, chương này cũng như toàn bộ cuốn sách không thể đề cập được hết các tình huống hay các ngoại lệ đối với một hệ thống luật phức tạp như vậy. Mặc dù cuốn sách này chỉ đề cập đến các quy tắc áp dụng trong phần lớn các vụ kiện, nhưng các doanh nghiệp nước ngoài liên quan đến một vụ kiện cụ thể nên nhờ các tư vấn viên về pháp luật Hoa Kỳ để có thể áp dụng cho trường hợp của mình.

Chương 3

Thuế chống bán phá giá: so sánh giá để xác định biên độ phá giá

Như đã nói, luật chống bán phá giá Hoa Kỳ được thực thi bởi hai cơ quan liên bang riêng biệt nhưng chống chéo và mang tính thủ tục. Bộ Thương mại Hoa Kỳ điều tra xác định nhà xuất khẩu nước ngoài có bán phá giá theo quy định của pháp luật hay không. Ủy ban Thương mại Hoa Kỳ điều tra hàng nhập khẩu có gây ra (hoặc có nguy cơ gây ra) thiệt hại đáng kể cho ngành sản xuất nội địa không. Chương này sẽ đề cập chi tiết tới thủ tục điều tra tại Bộ Thương mại. Các vấn đề liên quan đến điều tra thiệt hại sẽ được đề cập chi tiết hơn trong chương 12, 13 và 14.

Bộ Thương mại phải xác định mỗi nhà xuất khẩu có bán phá giá hàng hóa vào Hoa Kỳ không. Điều này có nghĩa là Bộ phải thu thập đầy đủ thông tin từ mỗi nhà xuất khẩu để xác định giá của các nhà xuất khẩu tại Hoa Kỳ có thấp hơn giá của sản phẩm đó hay của sản phẩm tương tự bán tại thị trường nội địa của nhà xuất khẩu không. Vấn đề sẽ là trọng tâm của chương này. Ngoài ra, trong hầu hết các vụ kiện, Bộ Thương mại cũng phải xác định mức giá đó có thấp hơn chi phí sản xuất của nhà xuất khẩu không. Vấn đề thứ hai này sẽ được đề cập trong chương 4.

Mặc dù rất đơn giản về mặt khái niệm, nhưng trên thực tế việc so sánh giá liên quan đến rất nhiều vấn đề. Ví dụ, nguyên bộ câu hỏi ban đầu của Bộ Thương mại thông thường gồm hơn 130 trang tính cả hướng dẫn và các câu hỏi. Câu trả lời của nhà xuất khẩu cho bảng câu hỏi này phải gồm các dữ liệu đánh máy cung cấp danh sách theo từng giao dịch tất cả các lô hàng người xuất khẩu đã xuất sang Hoa Kỳ và bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu trong suốt 4 quý trước đó. Danh sách đó cũng cần bao gồm mỗi giao dịch hơn 20 loại thông tin và số liệu khác nhau liên quan đến sản phẩm và điều chỉnh giá (ví dụ chi phí bán hàng). Hơn nữa, Bộ Thương mại cũng yêu cầu nhà xuất khẩu phải áp dụng phương pháp tính điều chỉnh giá của Bộ Thương mại. Các phương pháp này thường không giống cách mà nhà xuất khẩu lưu trữ dữ liệu và đôi khi các phương pháp này còn trái với các quy tắc kinh doanh thông thường.

Vì thế, trả lời bảng câu hỏi ban đầu của Bộ thương mại (cũng như một vài bảng câu hỏi bổ sung) trở thành một trách nhiệm nặng nề. Chương này sẽ miêu tả chi tiết nhà xuất khẩu nước ngoài muốn tham gia vào quá trình điều tra cần chuẩn bị những gì. Chương này cũng cung cấp một vài lời khuyên bổ ích để đáp ứng yêu cầu về thông tin của Bộ Thương mại. Chương này được sắp xếp theo trình tự tổ tụng thông thường của Bộ Thương mại.

Chuẩn bị ban đầu của doanh nghiệp

Khi một vụ kiện chống bán phá giá được khởi xướng, doanh nghiệp nước ngoài sẽ phải đối mặt với “điều tra về giá” do Bộ Thương mại thực hiện. Xét về nhiều mặt, đây là phần

khó khăn nhất trong quá trình điều tra chống bán phá giá đối với doanh nghiệp nước ngoài. Trong một thời gian rất ngắn, công ty phải hiểu được thủ tục pháp lý phức tạp, chuẩn bị một khối lượng lớn các thông tin chi tiết và bỏ qua định kiến mạnh mẽ trong việc tiết lộ các thông tin nhạy cảm cho những người bên ngoài. Đối với các công ty nước ngoài chưa từng phải tiết lộ thông tin theo quy định chống bán phá giá, khoảng thời gian hai hay ba tháng đến thời hạn trả lời là rất ngắn để có thể hoàn thành tất cả các mục tiêu trên.

Không có một cách duy nhất nào đúng để bảo vệ quyền lợi của công ty trong quá trình kiện chống bán phá giá tại Bộ Thương mại. Nhiều công ty khác nhau đã phát triển các phương pháp hiệu quả với họ. Tuy nhiên, dựa trên nhiều năm tư vấn cho các doanh nghiệp nước ngoài của chúng tôi ở rất nhiều quốc gia khác nhau, chúng tôi có những gợi ý sau. Những ý tưởng và phương pháp tiếp cận này đã rất thành công đối với chúng tôi. Chúng tôi tự tin rằng phương pháp này sẽ giúp các công ty chuẩn bị một cách hiệu quả hơn cho các câu trả lời của họ.

Biết thời hạn điều tra

Thời hạn trả lời bằng câu hỏi chống bán phá giá thường giống nhau trong các điều tra. Bộ Thương mại khởi xướng điều tra sau 20 ngày kể từ khi có đơn kiện. Bảng câu hỏi sẽ được đưa ra khoảng 2 tuần sau khi khởi xướng điều tra. Sau khi bảng câu hỏi được đưa ra, mục đầu tiên phải trả lời trong vòng 21 ngày, phần còn lại trong vòng 37 ngày. Có thể gia hạn tối đa lên đến 14 ngày, hiếm khi gia hạn trên 21 ngày.

Tuy nhiên, đó sẽ là một sai lầm khi chờ đến khi bảng câu hỏi được đưa ra mới bắt đầu chuẩn bị. Bộ câu hỏi khá chuẩn hóa và rất ít thay đổi trong các vụ kiện khác nhau. Vì thế, không cần phải đợi bảng câu hỏi để biết Bộ Thương mại muốn biết thông tin gì. Có rất ít các phần có thể bị thay đổi (ví dụ như mô tả sản phẩm hay thời gian điều tra) thường có thể đoán được dựa vào đơn kiện với sự chắc chắn lớn của các luật sư. Chờ đợi cũng là một sai lầm vì thời gian từ 21-51 ngày để hoàn thành câu trả lời là rất ngắn. Các doanh nghiệp nước ngoài đặc biệt là những doanh nghiệp không có nhiều kinh nghiệm trong các cuộc điều tra chống bán phá giá thường thấy khoảng thời gian này là quá ngắn. Doanh nghiệp nên bắt đầu chuẩn bị cơ bản càng sớm càng tốt.

Cũng sẽ là một sai lầm khi đợi cho đến khi Ủy ban Thương mại Quốc tế đưa ra kết luận thiệt hại sơ bộ. Có thể Ủy ban sẽ không đưa ra kết luận thiệt hại phủ định, vì vậy một công ty thường không nên trì hoãn sự chuẩn bị của mình cho một cơ hội nhỏ nhoi từ quyết định của Ủy ban.

Các thời hạn là rất quan trọng trong điều tra chống bán phá giá. Một doanh nghiệp nước ngoài nên cố gắng hết sức có thể để có thể bắt kịp tất cả các thời hạn bao gồm cả các thời hạn cho việc nộp các câu trả lời. Bộ Thương mại ngày càng nghiêm ngặt về vấn đề thời hạn trong các điều tra chống bán phá giá. Nếu một công ty bị chậm so với hạn chót, thậm chí chỉ chậm có một vài ngày, Bộ Thương mại có thể dùng lỗi đó để sử dụng “các thông tin sẵn có” như một sự trừng phạt. Mặc dù Bộ Thương mại có thể linh hoạt trong từng vụ kiện cụ thể và không sử dụng các thông tin có sẵn, nhưng tốt hơn hết vẫn nên cố gắng tránh tối đa các rủi ro này.

Nếu nhận thấy câu trả lời hoặc những thứ phải nộp khác có thể bị muộn thì điều quan trọng là cần phải xin ý kiến của Bộ Thương mại. Thường thì sẽ có một gia hạn ngắn. Các quy định của Bộ Thương mại áp dụng tiêu chuẩn khá khắt khe về việc ai trong Bộ Thương mại có quyền cho phép gia hạn, vì vậy quan trọng là phải lập kế hoạch trước, đủ xa để có thể nhận được sự chấp thuận này. Nói chung, Bộ Thương mại sẽ đưa ra chấp thuận gia hạn bằng văn bản. Nếu Bộ Thương mại không đưa ra chấp thuận bằng

văn bản, thì ít nhất luật sư của doanh nghiệp cũng phải gửi thư cho Bộ Thương mại yêu cầu ghi lại cuộc đối thoại khi Bộ Thương mại chấp thuận sự gia hạn. Những bằng chứng bằng văn bản này có thể rất quan trọng về sau trong khi điều tra nếu có tranh chấp về vấn đề việc nộp muộn có được chấp thuận hay không.

Tạo lập nhóm làm việc hiệu quả

Xét về nhiều mặt, giai đoạn kháng kiện là một trong những phần quan trọng nhất. Nếu thiết lập được một nhóm nhân sự thích hợp, phần còn lại sẽ thuận buồm xuôi gió hơn nhiều. Nếu nhân sự nhóm này không tốt, hoặc nếu thiếu những người chủ chốt, thì phần việc bào chữa còn lại sẽ trở nên khó khăn và có nhiều khả năng thất bại. Một nhóm làm việc nên bao gồm ít nhất các thành viên sau:

- Ít nhất một thành viên trong ban quản trị cấp cao
- Nhân viên kinh doanh sản phẩm bị điều tra
- Kế toán tài chính
- Kế toán chi phí
- Một chuyên gia về luật chống bán phá giá Hoa Kỳ

Tùy thuộc vào hoàn cảnh, nhóm có thể có thêm thành viên của phòng pháp chế của công ty và các luật sư bên ngoài của công ty (luật sư nước ngoài hay luật sư Hoa Kỳ). Vai trò của mỗi thành viên trong nhóm sẽ được đề cập dưới đây.

Giám đốc cấp cao

Biện hộ cho một vụ điều tra chống bán phá giá là một công việc rất phức tạp. Điều tra có thể sẽ liên quan đến rất nhiều bộ phận khác nhau của doanh nghiệp. Nhiều người phải dành rất nhiều thời gian làm việc với nhiều dự án có vẻ chẳng liên quan gì đến nhau và không phải là một phần công việc của họ. Nhiều người chủ chốt vốn đã rất bận rộn và vì vậy phải miễn cưỡng hợp tác. Các chi nhánh của công ty cũng có thể phải miễn cưỡng hợp tác.

Chìa khóa để giải quyết tất cả các vấn đề này là phải có thành viên đáng kính của ban quản trị cấp cao tham gia và chịu trách nhiệm. Sự tham gia của giám đốc cấp cao cho thấy công ty thực sự quan tâm đến vấn đề chống bán phá giá và ưu tiên hàng đầu cho việc giải quyết vấn đề này. Hơn nữa, đây là người có thể giải quyết tranh chấp và bất đồng giữa các bộ phận khác nhau trong công ty và đảm bảo rằng việc biện hộ sẽ diễn ra trôi chảy nhất có thể.

Ở hầu hết các công ty nước ngoài, người này cần phải là tổng giám đốc công ty. Có thể có nhiều giám đốc, lãnh đạo tham gia; giải quyết những bất đồng giữa các giám đốc, lãnh đạo là một trong những nhiệm vụ quan trọng mà tổng giám đốc phải đối mặt.

Nhân viên kinh doanh sản phẩm bị điều tra

Nhiều công ty nước ngoài chọn vào nhóm biện hộ là những nhân viên kinh doanh sản phẩm bị điều tra. Tất cả, họ là những người bán sản phẩm bị điều tra vào Hoa Kỳ. Họ là những người có nhiều liên quan nhất để giữ thị trường Hoa Kỳ và vì vậy nhiều công ty cảm thấy nhân viên kinh doanh là những người làm việc này tốt nhất.

Các nhân viên kinh doanh đóng vai trò quan trọng trong nhóm biện hộ. Họ hiểu thị trường Hoa Kỳ nhất và thường có thể phát triển các thông tin về cạnh tranh ở thị

trường Hoa Kỳ và việc này sẽ giúp các luật sư chuẩn bị kỹ hơn để biện hộ một cách hiệu quả trong phần điều tra của Ủy ban ITC. Nhân viên kinh doanh rất hiểu về thực tế bán hàng của doanh nghiệp và thường có thể trả lời hầu hết các câu hỏi về hàng xuất khẩu sang Hoa Kỳ.

Tuy nhiên, nhân viên kinh doanh không thể tự mình biện hộ vụ kiện. Họ thường không có kiến thức về kế toán và không hiểu nhiều về những ghi chép kế toán – những dữ liệu rất quan trọng để xác định các câu trả lời cho bảng câu hỏi của Bộ Thương mại. Thậm chí nếu nhân viên kinh doanh có thể phát triển thông tin để chuẩn bị cho các câu trả lời về giá thì họ vẫn thường không hiểu nhiều về hệ thống kế toán để có thể xác minh thông tin mà họ đã chuẩn bị. Vấn đề này thậm chí còn nghiêm trọng hơn nếu điều tra sử dụng phương pháp so sánh chi phí sản xuất. Nhân viên kinh doanh thường biết chi phí sản xuất nhưng họ không biết thông tin chi phí bắt nguồn như thế nào hay làm thế nào để gán chi phí vào hệ thống ghi chép kế toán của công ty. Vì những hạn chế này nên nếu chỉ dựa vào nhân viên kinh doanh để bảo vệ những lợi ích của công ty sẽ là một sai lầm nghiêm trọng.

Kế toán tài chính

Kế toán tài chính bổ sung cho những nhân viên ở một khía cạnh vô cùng quan trọng – họ quen với hệ thống kế toán của doanh nghiệp và có thể sử dụng những ghi chép kế toán để xác minh thông tin trong câu trả lời về giá. Quan trọng là phải nhớ rằng các câu trả lời cho bảng câu hỏi của Bộ Thương mại sẽ trở nên vô ích trừ khi công ty có thể xác minh được thông tin. (Quá trình xác minh của Bộ Thương mại sẽ được đề cập trong chương 11).

Các kế toán tài chính khác nhau cũng dành lượng thời gian khác nhau cho vụ kiện. Tùy thuộc vào kinh nghiệm của mình, nhân viên kinh doanh được cử vào nhóm biện hộ có thể tự làm hầu hết công việc này mà chỉ sử dụng kế toán để trả lời một số câu hỏi cụ thể. Trong một vài trường hợp, kế toán có thể cần phải tự mình chuẩn bị nhiều thông tin. Các công ty có thể phải đối mặt với nhiều tình huống nội bộ tiến thoái lưỡng nan – kế toán thường có thể chuẩn bị thông tin nhanh hơn và chính xác hơn những người bán hàng nhưng kế toán thường nghĩ đó không phải là công việc của mình. Công ty có thể giao công việc đó cho người bán hàng hay cho kế toán miễn là có người đảm bảo rằng công việc đó sẽ được hoàn thành.

Kế toán chi phí

Nếu điều tra sử dụng phương pháp so sánh chi phí (và hầu hết là dùng phương pháp này) thì cần phải chỉ định kế toán chi phí tham gia vào nhóm biện hộ. Kế toán tài chính thường không quen với hệ thống kế toán chi phí của doanh nghiệp để có thể tự chuẩn bị các thông tin chi phí. Họ cần sự hỗ trợ của các kế toán chi phí.

Tốt hơn nên cử một kế toán chi phí tham gia vào nhóm biện hộ ngay từ đầu. Vì ngày càng có nhiều điều tra chống bán phá giá liên quan đến chi phí sản xuất nên các doanh nghiệp ngày càng dành nhiều thời gian hơn để cố gắng tham gia và giải quyết các vấn đề chi phí sớm hơn trong các điều tra thậm chí trước cả khi điều tra chính thức về chi phí bắt đầu. Hơn nữa, có một kế toán chi phí tham gia ngay từ đầu sẽ tránh được rủi ro phải nhắc lại thông tin chung khi kế toán chi phí tham gia vào đội lúc sau.

Chuyên gia về luật chống bán phá giá

Luật chống bán phá giá Hoa Kỳ vô cùng phức tạp. Một công ty nước ngoài không thể tự biện hộ cho mình mà không có sự tư vấn của một chuyên gia. Thông thường các công ty sẽ chọn một luật sư Hoa Kỳ chuyên về lĩnh vực luật này. Đôi khi, các doanh nghiệp cũng giao

công việc này cho các kế toán, các nhà tư vấn, các chuyên gia kinh tế hay các nhà chuyên môn khác có kinh nghiệm trong lĩnh vực này.

Các công ty thường chọn luật sư vì chỉ có các luật sư mới có thể biện hộ cho công ty trong toàn bộ quá trình điều tra. Những nhà chuyên môn không phải là luật sư có thể hỗ trợ trong các giai đoạn điều tra của Ủy ban và Bộ Thương mại. Tuy nhiên, nếu sau đó vụ kiện lại liên quan đến tòa án. Thì những người không phải là luật sư này sẽ phải bàn giao công việc cho một luật sư. Và thường sẽ có hiệu quả hơn nếu có một luật sư tham gia ngay từ đầu. Hơn nữa, chỉ có luật sư mới có đủ nhạy cảm với các vấn đề liên quan khi chuẩn bị các thủ tục hành chính (thu thập các giấy tờ và chứng từ để nộp lên Ủy ban và Bộ Thương mại trong suốt quá trình điều tra) theo cách có thể nâng cơ hội thành công trong quá trình phúc thẩm tại tòa. Chỉ có luật sư mới được đào tạo chuyên môn cần thiết để đưa ra các đánh giá đó.

Khi chọn chuyên gia, doanh nghiệp nên hỏi thật cẩn thận về kinh nghiệm của người đang được xem xét. Người đó có bao nhiêu kinh nghiệm và công ty của họ có kinh nghiệm trong việc biện hộ cho các vụ điều tra chống bán phá giá không? Người nào sẽ thực sự làm tốt nhất công việc đó? Các công ty luật thường có một hoặc hai người có kinh nghiệm, nhưng những người này thường rất bận rộn với các vấn đề cho các khách hàng khác. Trong trường hợp đó, những người cấp dưới thiếu kinh nghiệm có thể được chỉ định đảm nhiệm vụ kiện. Đối với một vụ kiện chống bán phá giá phức tạp, quan trọng là các công ty luật được chọn có nhiều người có kinh nghiệm. Ví dụ, trong một số vụ, có thể cần phải có luật sư đồng thời ở công ty mẹ ở nước ngoài, tại chi nhánh ở Hoa Kỳ và tại các chi nhánh nước ngoài khác. Trong những vụ như thế cần người có kinh nghiệm. Các công ty nước ngoài nên chắc chắn rằng luật sư của công ty có những nguồn lực cần thiết để giải quyết vụ kiện.

Xác định bên liên quan

Kiểm tra tư cách của nguyên đơn

Một vụ điều tra chống bán phá giá thường được bắt đầu bởi một nhà sản xuất Hoa Kỳ (hoặc một vài nhà sản xuất) nộp đơn lên Bộ Thương mại và Ủy ban Thương mại Quốc tế. Theo luật, Bộ Thương mại có trách nhiệm khởi xướng vụ điều tra chống bán phá giá của Chính phủ Hoa Kỳ.

Sau khi có đơn kiện, Bộ Thương mại có 20 ngày để đánh giá tính chính xác và hợp lệ của các thông tin trong đơn kiện và đưa ra quyết định liệu đơn kiện có “đầy đủ các yếu tố cần thiết” để khởi xướng điều tra chống bán phá giá không. Tuy nhiên, Bộ Thương mại phải đưa ra quyết định này chỉ dựa trên những nguồn lực sẵn có, không thể có thêm hoặc chấp nhận thông tin từ các bên ngoài ngành sản xuất nội địa hoặc công đoàn liên quan đến đơn kiện.

Ngoài việc xác định đơn kiện có đáp ứng các yếu tố cần thiết của một vụ kiện chống bán phá giá không, Bộ Thương mại cũng phải xác định đơn kiện có được nộp “bởi hoặc đại diện của” một ngành sản xuất nội địa sản xuất sản phẩm tương tự không. Yêu cầu này - thường được gọi là vấn đề “điều kiện/tư cách của nguyên đơn” - không được định nghĩa một cách cụ thể trong luật Hoa Kỳ cho đến năm 1995, khi luật này được sửa đổi theo kết quả của hiệp định chống bán phá giá trong vòng đàm phán Uruguay.

Theo luật pháp Hoa Kỳ, vấn đề điều kiện của nguyên đơn hiện đã được làm rõ bởi 2 câu hỏi: (1) nguyên đơn có đại diện cho ít nhất 25% tổng sản lượng sản phẩm tương tự tại

Hoa Kỳ không và (2) nguyên đơn có đại diện cho phần lớn những nhà sản xuất có quan điểm ủng hộ hoặc phản đối đơn kiện không. Cả hai câu hỏi này phải có câu trả lời là có để từ đó Bộ Thương mại có thể quyết định đơn kiện được nộp bởi đại diện ngành sản xuất nội địa bị ảnh hưởng.

Các nhà sản xuất nước ngoài thường không tham gia vào quá trình khởi xướng vụ điều tra và xác minh tư cách của nguyên đơn của Bộ Thương mại. Tuy nhiên, điều này không có nghĩa là các nhà xuất khẩu nước ngoài nên bỏ qua giai đoạn ban đầu này. Các nhà xuất khẩu nước ngoài nên biết về tình hình dù không chắc chắn là nguyên đơn có đáp ứng các điều kiện theo luật không. Điều này sẽ được sáng tỏ trong đơn kiện phiên bản công khai (Bất cứ ai cũng có thể có một bản sao đơn kiện bản công khai sau khi đơn này được nộp cho các cơ quan liên quan).

Trong trường hợp đơn kiện nói rõ rằng nguyên đơn chiếm hơn 50% sản lượng sản xuất sản phẩm bị kiện tại Hoa Kỳ, sẽ không có tranh chấp về việc nguyên đơn có đáp ứng đủ điều kiện về tính đại diện hay không. Tuy nhiên, nếu đơn kiện không nói rõ điều này và vì thế sẽ không rõ tỷ lệ sản lượng của nguyên đơn so với tổng sản lượng của Hoa Kỳ là bao nhiêu, do đó nhà xuất khẩu nước ngoài có thể muốn kiểm tra lại vấn đề này. Nếu nhà xuất khẩu nước ngoài có những thông tin rõ ràng rằng hoặc (1) nguyên đơn chiếm ít hơn 25% tổng lượng sản xuất của Hoa Kỳ hoặc (2) các nhà sản xuất khác của Hoa Kỳ thực sự phản đối đơn kiện chống bán phá giá, nhà xuất khẩu nước ngoài nên nộp thông tin này cho Bộ Thương mại và yêu cầu Bộ Thương mại nên thực hiện một cuộc thăm dò ý kiến chính thức tất cả các nhà sản xuất Hoa Kỳ.

Mặc dù cơ hội rất nhỏ để có thể khiến Bộ Thương mại bãi bỏ vụ kiện vì thiếu điều kiện về tính đại diện của nguyên đơn, nhưng những nỗ lực này có thể khiến Bộ Thương mại trì hoãn khởi xướng điều tra khoảng 20 ngày. Việc trì hoãn này có thể có lợi cho những nhà xuất khẩu bị đơn.

Những bị đơn bắt buộc nước ngoài

Về nguyên tắc, Bộ Thương mại điều tra tất cả các nhà xuất khẩu hàng hóa bị điều tra. Tuy nhiên, trong nhiều trường hợp, điều tra toàn diện như vậy là không thể và DOC phải giới hạn phạm vi điều tra đến những bị đơn bắt buộc. Chỉ một số nhà xuất khẩu nước ngoài cụ thể được chọn tham gia vụ kiện.

Thông thường, hai hoặc ba nhà xuất khẩu lớn nhất từ mỗi quốc gia sẽ được lựa chọn là bị đơn bắt buộc. Số lượng chính xác có thể thay đổi tùy thuộc vào số lượng các quốc gia liên quan trong một vụ kiện cụ thể, số lượng các nhà xuất khẩu ở mỗi quốc gia và khối lượng công việc của Bộ Thương mại. Số lượng các nhà xuất khẩu phải kiểm tra có thể đại diện ít nhất 20% tổng số hàng xuất khẩu nếu số lượng nhà xuất khẩu lớn. Luật pháp Hoa Kỳ cho phép Bộ Thương mại được lấy mẫu để xác định các nhà xuất khẩu cụ thể cần điều tra nhưng khả năng này ít khi được áp dụng.

Các nhà xuất khẩu không được chọn làm bị đơn bắt buộc có hai sự lựa chọn. Trong trường hợp kinh tế thị trường, sự lựa chọn phổ biến nhất là tổ chức ăn mừng: hầu hết các nhà xuất khẩu đều cảm thấy rất vui mừng vì trút bỏ được gánh nặng phải trả lời bộ câu hỏi của Bộ Thương mại. Đặc biệt nếu bạn nghi biên độ bán phá giá của công ty bạn không khác với các công ty khác, bạn có thể hoàn toàn bằng lòng khi nhận được biên độ phá giá được thông báo cho tất cả các nhà xuất khẩu không được điều tra cụ thể.

Đối với của các nhà xuất khẩu trong trường hợp nền kinh tế phi thị trường lại khác vì Bộ Thương mại không áp dụng quy tắc “thuế suất chung cho tất cả các doanh nghiệp” cho các công ty không tham gia vào quá trình điều tra. Các nhà xuất khẩu ở các nước

có nền kinh tế phi thị trường phải nộp đầy đủ các câu trả lời giải thích rằng hoạt động xuất khẩu của họ không bị kiểm soát bởi chính phủ và vì vậy họ có quyền được hưởng “thuế suất riêng biệt” để tránh phải chịu “thuế suất toàn quốc” áp dụng cho hàng xuất khẩu của họ. Các nhà xuất khẩu ở các nền kinh tế phi thị trường nên xem thêm chương 6 để biết những lựa chọn theo phương pháp tính toán chống bán phá giá đối với các nền kinh tế phi thị trường của Bộ Thương mại.

Lựa chọn thứ hai dành cho các nhà xuất khẩu ở các nền kinh tế thị trường không được chọn làm bị đơn bắt buộc là xin làm bị đơn tự nguyện. Bộ Thương mại cũng chấp nhận một số công ty có thể tự thấy trường hợp của mình khác – có nghĩa là họ không phá giá ngay cả khi những công ty khác phá giá – và cho phép các nhà xuất khẩu nước ngoài có thể yêu cầu được tham gia vào vụ kiện. Tùy thuộc vào từng trường hợp cụ thể, Bộ Thương mại có thể chấp nhận những bị đơn tự nguyện. Các quy định này cho Bộ Thương mại quyền chấp nhận những bị đơn tự nguyện nếu thấy có thể đảm đương được công việc hoặc từ chối nếu khối lượng công việc quá nhiều.

Xây dựng phương pháp xác định sản phẩm tương tự

Bước đầu tiên của Bộ Thương mại sau khi chọn bị đơn bắt buộc là phải mời các nhà xuất khẩu đưa ra nhận xét về phương pháp xác định sản phẩm tương tự. “Phương pháp xác định sản phẩm tương tự” là cách thức Bộ Thương mại xác định sản phẩm nào được bán tại thị trường nước xuất khẩu sẽ được so sánh với sản phẩm bán tại thị trường Hoa Kỳ. Để đảm bảo có sự so sánh “quả táo với quả táo”, Bộ Thương mại trước hết phải cố gắng so sánh giá xuất khẩu tại Hoa Kỳ với giá bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu của sản phẩm giống hệt. Nếu sản phẩm giống hệt không được bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu trong suốt thời gian điều tra, Bộ Thương mại sẽ so sánh giá tại Hoa Kỳ với giá sản phẩm giống nhất được bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu và có sự điều chỉnh sự khác biệt. Phương pháp xác định sản phẩm tương tự là cách Bộ Thương mại sử dụng để xác định sản phẩm nào tại thị trường nội địa nước xuất khẩu giống hệt hoặc tương tự nhất với sản phẩm được bán tại thị trường Hoa Kỳ.

Tổng quan về phương pháp xác định sản phẩm tương tự của Bộ thương mại

Mặc dù khái niệm về xác định sản phẩm tương tự khá rõ ràng, nhưng cách Bộ Thương mại sử dụng để so sánh sản phẩm phù hợp lại rất đa dạng. Thứ nhất, đó là Bộ Thương mại (chứ không phải là nhà sản xuất nước ngoài) quyết định sản phẩm nào được bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu “giống hệt” và “tương tự nhất” với sản phẩm được bán tại thị trường Hoa Kỳ. Điều này thường được thực hiện sau khi Bộ Thương mại rà soát lại mô tả hàng hóa do nguyên đơn Hoa Kỳ và các nhà xuất khẩu bị đơn cung cấp. Bộ Thương mại cũng tham khảo ý kiến của các chuyên gia chính phủ và chuyên gia ngành không tham gia vụ kiện để hỗ trợ Bộ xác định các sản phẩm sẽ được so sánh như thế nào.

Bộ Thương mại không chỉ xác định các đặc điểm kỹ thuật quan trọng nhất của hàng hóa bị điều tra, mà Bộ còn sắp xếp mã hóa thứ tự cụ thể cho các loại hàng hóa này. Trên lý thuyết, Bộ Thương mại sắp xếp thứ tự những đặc tính kỹ thuật của sản phẩm dựa trên các đặc điểm kỹ thuật mà ngành sản xuất nội địa cho là quan trọng nhất với việc định giá. Tuy nhiên, trong thực tế, cách tiếp cận của Bộ thương mại đối với việc xác định sản phẩm tương tự đôi khi không dễ hiểu đối với nhà sản xuất nước ngoài. Ví dụ, trong vụ kiện thép cuộn tấm, Bộ Thương mại xác định thép cuộn không gỉ được sơn hay không sơn có phải là đặc tính kỹ thuật quan trọng hay không. Tuy nhiên, Bộ

Thương mại không cho rằng có bất kỳ sự khác biệt nào giữa các loại sơn mặc dù những sự khác biệt đó có thể tạo nên sự khác nhau về giá đến vài trăm USD. Trong vụ kiện thép cuộn tấm này, Bộ Thương mại quy định sản phẩm tại thị trường nội địa nước xuất khẩu phải giống hệt với sản phẩm được bán tại thị trường Hoa Kỳ và vì thế không có sự điều chỉnh nào trong so sánh giá, mặc dù có thể có sự khác biệt đáng kể về loại sơn.

Theo đó, doanh nghiệp nước ngoài cần phải xem xét phương pháp mà Bộ Thương mại áp dụng trong việc xác định sản phẩm tương tự bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu là đồng nhất với sản phẩm được bán tại thị trường Hoa Kỳ phục vụ cho mục đích tính mức thuế chống bán phá giá có thể khác với phương pháp mà doanh nghiệp đó đã áp dụng. Sự khác nhau đó có thể làm cho cách tính biên độ phá giá của Bộ Thương mại khác với những dự đoán biên độ ước tính của doanh nghiệp nước ngoài.

Khả năng tác động của nhà xuất khẩu đến phương pháp xác định sản phẩm tương tự

Ngay sau khi có thông báo khởi xướng điều tra, Bộ Thương mại sẽ gửi cho tất cả các bên liên quan bản đề xuất phương pháp xác định sản phẩm tương tự. Đề xuất này bao gồm một danh sách dài vài trang liệt kê những đặc điểm kỹ thuật của sản phẩm đang bị điều tra. Những đặc điểm kỹ thuật sẽ được sắp xếp theo mức độ quan trọng (theo định nghĩa của Bộ Thương mại). Bộ Thương mại sẽ yêu cầu các bên đưa ra ý kiến về phương pháp xác định sản phẩm tương tự.

Mặc dù Bộ thương mại thường có yêu cầu rất sớm trong quá trình điều tra và thường trước khi thực hiện phân tích, tính toán, nhưng doanh nghiệp nên cố gắng tận dụng cơ hội. Thông thường cách Bộ Thương mại xây dựng phương pháp xác định sản phẩm tương tự có tác động lớn đến việc tính biên độ phá giá, (Ngoại lệ duy nhất là nếu nhà xuất khẩu nước ngoài bán sản phẩm giống hệt (mẫu) tại thị trường Hoa Kỳ và thị trường so sánh (thị trường nội địa nước xuất khẩu hoặc thị trường nước thứ ba) và trong những trường hợp chi phí đang được tính toán, nếu sản phẩm giống hệt bán tại thị trường so sánh được bán trên giá chi phí nói trên. Trong trường hợp này, việc tính biên độ phá giá sẽ chính xác và vì thế phương pháp xác định sản phẩm so sánh cũng trở nên ít quan trọng hơn).

Để có thể tận dụng được yêu cầu của Bộ Thương mại, doanh nghiệp cần trả lời 3 câu hỏi: (1) danh sách của Bộ Thương mại có bỏ qua một đặc điểm kỹ thuật quan trọng nào không; (2) bảng mức độ quan trọng của các đặc điểm kỹ thuật của Bộ Thương mại có phản ánh chính xác tầm quan trọng tương đối của mỗi đặc điểm kỹ thuật không; và (3) có bất kỳ đặc điểm kỹ thuật nào được liệt kê quá rộng và sẽ hợp lý hơn nếu tách thành nhiều mục nhỏ không.

Doanh nghiệp nên đệ trình bất kỳ nhận xét, ý kiến nào trước thời hạn do Bộ thương mại quy định. Tuy nhiên, trước khi đệ trình bất kỳ thay đổi nào, doanh nghiệp nên kiểm tra nhanh (nếu có thể) xem những thay đổi này sẽ giúp ích hoặc có hại gì đến việc tính biên độ phá giá cho công ty.

Phần A bảng câu hỏi – thông tin chung và xác định khung câu trả lời

Phần đầu tiên của bảng câu hỏi, Phần A, sẽ thu thập các thông tin về tình hình chung của công ty và việc bán hàng của công ty tại các thị trường khác nhau. Thông tin trong phần A là cơ sở cho rất nhiều lựa chọn sau đó trong bảng câu hỏi (mẫu bảng câu hỏi chung có thể xem trên website của Bộ Thương mại: www.ita.doc.gov). Phần A bảng câu hỏi bao gồm 10 mục câu hỏi:

- ❑ *Khối lượng và giá trị hàng bán ra.* Câu hỏi này thu thập những số liệu về khối lượng và giá trị hàng bán ra tại các thị trường khác nhau, ví dụ tại thị trường Hoa Kỳ, thị trường nội địa nước xuất khẩu và thị trường các nước thứ ba. Câu hỏi này yêu cầu phải chia nhỏ hàng hóa bán cho các khách hàng là công ty con và hàng hóa bán hàng cho các khách hàng không phải là công ty con. Câu trả lời cho câu hỏi này sẽ làm rõ cấu thành số liệu hàng hóa bán ra.
- ❑ *Cấu trúc doanh nghiệp và các công ty con.* Câu hỏi này đòi hỏi những thông tin chung về cách tổ chức của một công ty và công ty này có các công ty con cũng tham gia sản xuất hoặc bán mặt hàng bị điều tra không.
- ❑ *Quá trình phân phối.* Câu hỏi này yêu cầu một sơ đồ miêu tả quá trình hàng hóa được bán và vận chuyển đến khách hàng tại từng thị trường và kèm theo chú thích trong mỗi sơ đồ. Câu hỏi này cũng nhằm thu thập các thông tin chung về các loại khách hàng khác nhau (ví dụ như những người sử dụng cuối cùng thông qua nhà phân phối) tại từng thị trường. Thêm vào đó, câu hỏi này cũng tìm kiếm thông tin chung về các loại hoạt động bán hàng tại mỗi thị trường.
- ❑ *Quá trình bán hàng.* Câu hỏi này tìm kiếm sự giải thích chi tiết (theo thứ tự thời gian) hàng hóa được bán như thế nào tại mỗi thị trường. Đặc biệt, câu hỏi này cũng tìm lời giải thích về quá trình công ty thỏa thuận giá với khách hàng. Câu trả lời cho câu hỏi này sẽ ảnh hưởng đến việc chọn lựa ngày bán hàng thích hợp cho mỗi giao dịch (được đề cập dưới đây).
- ❑ *Bán hàng cho các công ty con tại thị trường so sánh.* Câu hỏi này nhằm tìm kiếm các thông tin bổ sung về hàng hóa bán cho các khách hàng là công ty con và đặc biệt tìm hiểu xem khách hàng này có tiêu dùng hay bán lại hàng hóa đó không.
- ❑ *Thủ tục kế toán và tài chính.* Câu hỏi này tìm lời giải thích chung về tình hình kế toán và tài chính của công ty và yêu cầu bản sao báo cáo tài chính mới nhất của công ty.
- ❑ *Hàng hóa.* Câu hỏi này thu thập thông tin miêu tả chi tiết các chủng loại khác nhau của hàng hóa bị điều tra được bán tại mỗi thị trường. Câu hỏi này cũng tìm các thông tin về quá trình tạo ra các thông tin đó và tìm kiếm thông tin giải thích đầy đủ về hệ thống mã hóa sản phẩm của công ty.
- ❑ *Sản xuất hay lắp ráp ở Hoa Kỳ.* Câu hỏi này nhằm mục đích tìm hiểu hàng hóa có được vận chuyển sang một công ty con ở Hoa Kỳ để tiếp tục gia công trước khi bán đến tay người tiêu dùng Hoa Kỳ không. Nếu có, Bộ Thương mại sẽ áp dụng biện pháp đặc biệt để tính biên độ phá giá.
- ❑ *Xuất khẩu qua các nước trung gian.* Câu hỏi này tìm thông tin về một công ty có biết hàng hóa của mình được vận chuyển qua nước thứ ba trước khi xuất khẩu sang Hoa Kỳ không.
- ❑ *Bán hàng hóa đang bị điều tra do một nhà cung cấp không phải là công ty con.* Câu hỏi này dành cho các công ty không sản xuất hàng hóa bị điều tra, nhưng xuất khẩu hàng hóa do một công ty khác sản xuất.

Các câu trả lời cho các câu hỏi trên không nhất thiết phải quá chi tiết. Một câu trả lời điển hình cho Phần A thường ít chi tiết hơn các phần còn lại, mặc dù các tài liệu hỗ trợ đi kèm làm chứng cứ sẽ làm cho câu trả lời dài hơn rất nhiều. Điều quan trọng nhất là phải đảm bảo sự thống nhất giữa các thông tin này với các luận điệu sau này trong câu trả lời.

Vì mối quan hệ lẫn nhau giữa Phần A và phần còn lại của bảng câu hỏi, nên cần phải chuẩn bị câu trả lời cho toàn bộ bảng câu hỏi một cách thống nhất. Sẽ là sai lầm khi nộp câu trả lời cho phần A trước khi công ty phân tích đầy đủ các câu hỏi trong phần B (giá nước ngoài) và phần C (giá tại thị trường Hoa Kỳ) để đưa ra xác nhận trong phần A.

Đặc biệt, chuẩn bị các câu trả lời cho Phần A của bảng câu hỏi sẽ giúp công ty quyết định các tiếp cận hai vấn đề quan trọng trong điều tra chống bán phá giá: (1) toàn bộ hay một số giao dịch cụ thể của hàng hóa bán ra tại Hoa Kỳ sẽ được điều tra và (2) toàn bộ hàng hóa tại thị trường so sánh sẽ bị điều tra. Tất cả những điều này sẽ được nêu dưới đây.

Xác định số liệu hàng hóa bán tại thị trường Hoa Kỳ - giá xuất khẩu so với giá xuất khẩu xây dựng

Trong suốt quá trình điều tra, Bộ Thương mại sẽ yêu cầu các doanh nghiệp nước ngoài phải báo cáo tất cả lượng hàng hóa bán ra vào thị trường Hoa Kỳ trong giai đoạn điều tra. “Giai đoạn điều tra” là 4 quý trước đó. Lượng hàng bán ra được liệt kê phải là hàng hóa bán cho các khách hàng Hoa Kỳ không phải là công ty con của công ty đó.

Thêm vào đó, bị đơn nước ngoài cũng bắt buộc phải báo cáo lượng hàng hóa bị điều tra được nhập khẩu để gia công hoặc sản xuất thêm tại Hoa Kỳ, thậm chí sản phẩm cuối cùng được bán ra cho khách hàng không có quan hệ phụ thuộc ban đầu và không còn thỏa mãn phạm vi hàng hóa đang bị điều tra nữa. Ví dụ, giả sử một điều tra chống bán phá giá về tuýp màu vẽ tranh: nếu nhà sản xuất nước ngoài bán tuýp màu vẽ cho một công ty liên kết ở Hoa Kỳ và công ty này sử dụng các hộp màu làm ti vi màu trước khi bán cho một khách hàng độc lập khác, trong trường hợp này, Bộ Thương mại sẽ yêu cầu số liệu về lượng ti vi màu bán ra thị trường và số liệu về hàng hóa bán ra tại thị trường Hoa Kỳ của nhà sản xuất nước ngoài này. Để tính biên độ phá giá, Bộ Thương mại sẽ trừ các chi phí gia công thêm để xác định giá xuất khẩu xây dựng của hàng hóa bị điều tra là hộp màu vẽ tranh.

Theo luật chống bán phá giá của Hoa Kỳ, giá bán hàng hóa từ nhà sản xuất nước ngoài cho một công ty Hoa Kỳ được gọi là “giá xuất khẩu” (Export Price - EP). Giá của hàng hóa được sản xuất ở Hoa Kỳ bởi một công ty liên kết với nhà sản xuất nước ngoài (thậm chí cả khi hàng hóa được vận chuyển trực tiếp) được gọi là “giá xuất khẩu xây dựng” (Constructed Export Price - CEP). Sự khác nhau cơ bản giữa giá xuất khẩu và giá xuất khẩu xây dựng là việc bán hàng hoặc giao dịch được thực hiện trong hay ngoài thị trường Hoa Kỳ và hàng hóa đó có được sản xuất bởi 1 công ty Hoa Kỳ có liên kết với công ty nước ngoài không. Vấn đề này sẽ được nêu cụ thể trong phần sau của chương này. Pháp luật Hoa Kỳ áp dụng các biện pháp tính biên độ phá giá khác nhau tùy thuộc vào việc hàng hóa của công ty nước ngoài bán tại Hoa Kỳ theo giá xuất khẩu hay giá xuất khẩu xây dựng.

Xác định số liệu hàng hóa bán ra tại thị trường so sánh

Xác định số liệu bán ra tại thị trường so sánh nào (thị trường nước xuất khẩu hay thị trường nước thứ ba) sẽ được sử dụng trong tính toán

Theo luật chống bán phá giá Hoa Kỳ, mặc dù vẫn ưu tiên sử dụng so sánh giá bán tại thị trường Hoa Kỳ với giá bán tại thị trường nước xuất khẩu, nhưng giá bán tại thị trường nước xuất khẩu sẽ chỉ được sử dụng khi giá này có thể xác định được. Giá tại thị trường nước xuất khẩu thường sẽ được coi là có thể xác định được nếu hàng hóa bị điều tra này chiếm 5% hoặc nhiều hơn lượng bán tại thị trường Hoa Kỳ. Việc kiểm tra 5% thường được thực hiện trên cơ sở khối lượng hơn là giá trị. Kết quả, nếu lượng hàng bán ra tại thị trường nước xuất khẩu chiếm hơn 5% lượng hàng bán tại thị trường Hoa Kỳ của công ty này thì giá bán

hàng hóa tại thị trường nước xuất khẩu sẽ được sử dụng trong tính toán biên độ phá giá.

Chú ý từ “thông thường”. Luật pháp Hoa Kỳ có một ngoại lệ cho tiêu chuẩn có thể chấp nhận được. Theo các quy định pháp luật, thậm chí nếu lượng hàng bán ra tại thị trường nội địa nước xuất khẩu lớn hơn 5% lượng hàng xuất khẩu sang Hoa Kỳ, Bộ Thương Mại vẫn được phép từ chối sử dụng giá bán tại thị trường nước xuất khẩu khi tính toán thuế chống bán phá giá nếu DOC xác định rằng có tồn tại “một điều kiện thị trường đặc biệt” tại thị trường nước xuất khẩu không đảm bảo so sánh hợp lý.

Cả pháp luật và các quy định của Bộ Thương mại đều không quy định về “điều kiện thị trường đặc biệt”. Tuy nhiên, theo lịch sử pháp luật, loại trừ này chỉ được khởi xướng trong những trường hợp đặc biệt bất bình thường. Ví dụ khi có duy nhất một giá tại thị trường nước xuất khẩu hay nếu có sự kiểm soát của chính phủ về giá hay nếu giá tại thị trường nước xuất khẩu là giá của hàng hóa dưới tiêu chuẩn gần giống với hàng xuất khẩu. Ví dụ, trong kết luận phá giá của Bộ Thương mại đối với cá hồi từ Chi Lê. Bộ Thương mại kết luận có tồn tại “điều kiện thị trường đặc biệt” tại thị trường nước xuất khẩu (và vì thế giá tại thị trường xuất khẩu sẽ không được sử dụng để so sánh) cơ bản vì chất lượng cá hồi được bán ở Chile khác với chất lượng cá hồi được bán tại thị trường Hoa Kỳ và vì vậy không thể được coi là giống với hàng xuất khẩu (ví dụ, cá bị thối rữa, mắc bệnh hay bị hư tổn nghiêm trọng và không thể xuất khẩu). Dựa trên những thực tế trên, Bộ Thương mại quyết định thị trường nước xuất khẩu chỉ là phụ đối với ngành công nghiệp xuất khẩu cá hồi Chile và không thể sử dụng giá này trong xác định giá thông thường. Một công ty nước ngoài cần biết đến khả năng áp dụng ngoại lệ này.

Nếu giá tại thị trường nước xuất khẩu của công ty nước ngoài không sử dụng được vì lượng hàng hóa bán ra tại thị trường này không đạt được mức 5% hay vì có tồn tại “điều kiện thị trường đặc biệt” thì Bộ Thương mại sẽ so sánh hàng hóa của công ty nước ngoài bán ra tại thị trường nước thứ ba. Vấn đề khi đó sẽ là giá tại nước thứ ba nào sẽ được sử dụng. Thông thường, Bộ Thương mại sẽ yêu cầu nước thứ ba chiếm khối lượng hàng lớn nhất của công ty nước ngoài miễn là khối lượng đó bằng ít nhất 5% tổng lượng hàng được bán tại thị trường Hoa Kỳ. Tuy nhiên, trong một số trường hợp hy hữu, Bộ Thương mại có thể cho phép (hoặc yêu cầu) chọn một nước thứ ba khác nếu có dấu hiệu cho rằng hàng hóa bị điều tra bán vào nước thứ ba này gần giống với loại hàng hóa được bán vào thị trường Hoa Kỳ (miễn là lượng hàng bán sang nước thứ ba đó thỏa mãn tiêu chuẩn 5%). Bộ Thương mại hiếm khi không chọn thị trường xuất khẩu nước thứ ba có khối lượng lớn nhất và thông thường Bộ Thương mại sẽ coi qui mô thị trường quan trọng hơn sự giống nhau tương đối của sản phẩm tại thị trường nước thứ ba và tại thị trường Hoa Kỳ.

Số liệu tại thị trường nào phải báo cáo – vấn đề về các khách hàng có quan hệ phụ thuộc

Cùng với giá bán tại thị trường Hoa Kỳ, Bộ Thương mại thường yêu cầu bị đơn phải cung cấp toàn bộ số liệu về hàng hóa bị điều tra bán tại thị trường xuất khẩu (hoặc nước thứ ba) cho các khách hàng độc lập và các khách hàng có quan hệ liên kết. Tuy nhiên, điều quan trọng cần chú ý là hàng bán cho một khách hàng có quan hệ liên kết và được khách hàng này bán lại sẽ không được tính trong giá bán tại thị trường nước xuất khẩu, trong khi đó giá bán của người bán lại cho khách hàng độc lập lại được tính trong đó. Hàng hóa được bán bởi một công ty nước ngoài có quan hệ phụ thuộc có khả năng sẽ bao gồm trong giá tại thị trường nước xuất khẩu.

Ngoại lệ duy nhất để không phải cung cấp toàn bộ số liệu bán hàng tại thị trường nội địa nước xuất khẩu là đối với những người bán lại hàng có quan hệ phụ thuộc – những người chỉ bán một lượng nhỏ hàng hóa bị điều tra, hoặc nếu lượng hàng bán ra tại thị trường nước xuất khẩu cho người bán hàng có quan hệ phụ thuộc nằm trong tầm kiểm soát. Theo quy

định của Bộ Thương mại, nếu tất cả hàng hóa bán ra của người bán lại phụ thuộc chiếm tỷ lệ ít hơn 5% tổng lượng hàng hóa bán ra tại thị trường nội địa nước xuất khẩu thì bị đơn không cần phải kê khai lượng hàng bán ra của người bán lại phụ thuộc. Trong trường hợp này, bị đơn bắt buộc chỉ cần kê khai lượng hàng bán ra cho những người bán lại phụ thuộc.

Theo các yêu cầu này, một khách hàng có được coi là độc lập hay không độc lập rất quan trọng. Luật pháp Hoa Kỳ và các quy định của Bộ Thương mại đều mở rộng khái niệm về một “ người có quan hệ phụ thuộc”. Cụ thể, các quy định mới mở rộng khái niệm phụ thuộc có kiểm soát. Theo các quy định mới, một khách hàng hoặc một nhà cung cấp sẽ được coi là có quan hệ phụ thuộc với bị đơn nếu bị đơn về mặt pháp lý hoặc hoạt động có hành vi kiểm soát hay định hướng đối với khách hàng hoặc nhà cung cấp (hoặc ngược lại). Điều quan trọng cần lưu ý là khái niệm mở rộng về người phụ thuộc có thể bao gồm cả những pháp nhân không có quan hệ cổ phần nào. Theo quy định của Bộ Thương mại, các công ty có thể được coi là phụ thuộc nếu một công ty ở địa vị có thể có những hành vi hạn chế hoặc định hướng thông qua các tập đoàn doanh nghiệp hay các công ty gia đình, các cửa hàng nhượng quyền thương hiệu hay các thỏa thuận liên doanh, tài trợ tài chính và các mối quan hệ cung cấp kín mà nhà cung cấp hay người mua phụ thuộc vào đối tác.

Do trách nhiệm kê khai và tính toán trong điều tra chống bán phá giá thay đổi tùy thuộc vào việc khách hàng có được coi là phụ thuộc hay không nên những thay đổi mới trong pháp luật về vấn đề này rất quan trọng. Nhìn chung, nếu khách hàng không có quan hệ gì với nhà sản xuất, và khách hàng là người bán lẻ bán sản phẩm điều tra từ nhiều nhà cung cấp, thì sẽ không có bất kỳ liên quan nào. Tuy nhiên, nếu khách hàng là một nhà phân phối bán sản phẩm từ duy nhất một nhà sản xuất (ví dụ, khách hàng là nhà phân phối một nhãn hiệu duy nhất), khách hàng có thể được coi là có quan hệ phụ thuộc mặc dù không có quan hệ về sở hữu cổ phần.

Chú ý rằng nếu có bất kỳ nghi ngờ nào về việc khách hàng tại thị trường nội địa nước xuất khẩu có quan hệ phụ thuộc, Bộ Thương mại sẽ yêu cầu công ty nước ngoài nộp tất cả thông tin về toàn bộ giao dịch bán sản phẩm điều tra của các doanh nghiệp phụ thuộc, chỉ áp dụng trong trường hợp quyết định cuối cùng là khách hàng có quan hệ phụ thuộc theo luật. Điều này có nghĩa là công ty nước ngoài có thể bị yêu cầu phải lấy các số liệu về doanh số và chi phí từ một khách hàng phụ thuộc mà công ty có ít sự kiểm soát hoặc gặp rủi ro sẽ bị đối xử bất lợi từ Bộ Thương mại. Đây là một trong những nhiệm vụ nặng nề nhất trong điều tra chống bán phá giá của Bộ Thương mại. Theo đó, vấn đề này cần phải được xem xét thận trọng trong suốt quá trình chuẩn bị câu trả lời cho mục A.

Khi đối chiếu số liệu doanh số bán hàng giữa các khách hàng phụ thuộc, Bộ Thương mại cũng phải kiểm tra để quyết định lượng hàng hóa bán ra có quan hệ phụ thuộc không. Vào tháng 11 năm 2002, Bộ Thương mại đã sửa đổi cách kiểm tra quan hệ trong tính toán giá trị thông thường bao gồm cả doanh số bán hàng của một nhà sản xuất cho một khách hàng mà trung bình rơi trong khoảng 98% -102% giá bán sản phẩm cùng loại hay sản phẩm có thể so sánh được của nhà sản xuất đối với tất cả các khách hàng độc lập. Hơn nữa, ví dụ nếu một nhà sản xuất không bán cùng 1 loại sản phẩm cho khách hàng phụ thuộc và khách hàng độc lập, thì Bộ Thương mại sẽ so sánh giá các sản phẩm bán cho các khách hàng phụ thuộc với giá các sản phẩm không tương tự bán cho các khách hàng độc lập và điều chỉnh giá trị thông thường phù hợp với những khác biệt trong các đặc điểm vật lý. Điều chỉnh này được phản ánh trong chi phí sản xuất biến thiên theo những khác biệt về vật lý giữa các sản phẩm. Thông thường Bộ Thương mại sử dụng phương pháp kiểm tra 99.5% để phân tích liệu giá của các giao dịch với một khách hàng phụ thuộc có đạt 99.5% hoặc lớn hơn giá trong các giao dịch đối với các khách hàng độc lập hay không.

Kiểm tra này bị phản đối tại WTO và Cơ quan Phúc thẩm đã ra phán quyết cho rằng phương pháp kiểm tra này của Bộ Thương mại là vi phạm Điều 2.1 Hiệp định Chống bán

phá giá trong tranh chấp giữa Hoa Kỳ - Nhật Bản về các biện pháp chống bán phá giá của Hoa Kỳ đối với sản phẩm thép cuộn nóng của Nhật Bản. Bộ Thương mại đã sửa đổi quy định kiểm tra 99.5% này theo phán quyết của WTO. Tuy nhiên, việc áp dụng mức 98% - 102% của Bộ Thương mại khá hiệu quả trong việc tăng khả năng lượng hàng hóa bán cho các bên phụ thuộc sẽ bị từ chối vì không đáng tin cậy. Trong khi với mức 99.5% trước đó, giá bán của các bên phụ thuộc phải gần bằng hay cao hơn giá của các bên độc lập thì với kiểm tra phụ thuộc, giá bán trung bình cho các bên phụ thuộc phải rơi ở biên độ hẹp là 4% giá bán của các bên độc lập. Điều này khó hơn nhiều để có thể dự đoán hay đạt được.

Xác định lô hàng nào sẽ được bao gồm trong mỗi dữ liệu – ngày bán hàng

Sau khi đã xác định dữ liệu thị trường so sánh và thị trường Hoa Kỳ, công ty khi đó phải quyết định số liệu hàng hóa nào sẽ thích hợp để kê khai trong dữ liệu thị trường Hoa Kỳ và thị trường so sánh.

Về vấn đề này, bảng câu hỏi của Bộ Thương mại yêu cầu công ty phải kê khai tất cả các lô hàng tại thị trường Hoa Kỳ và thị trường nội địa nước xuất khẩu có ngày bán trong 12 tháng thuộc giai đoạn điều tra. Theo quy định Bộ Thương mại 'ngày bán hàng' là 'ngày xuất hóa đơn được ghi trong sổ sách kế toán của công ty'. Thông thường, sử dụng ngày hóa đơn là cách làm dễ dàng nhất đối với công ty. Công ty chỉ cần lấy các số liệu của tất cả các lô hàng theo các hóa đơn được phát hành trong suốt gian đoạn điều tra.

Tuy nhiên, các quy định của Bộ Thương mại cũng có một ngoại lệ quan trọng cho quy tắc chung này. Nếu giá và lượng hàng bán ra khác với ngày trên hóa đơn và không thay đổi sau thời gian đó, Bộ Thương mại có thể quyết định ngày bán hàng là một ngày khác ví dụ như ngày xác nhận đơn đặt hàng.

Trong thực tế, nếu công ty nước ngoài có thể giải thích rằng giá và lượng hàng có thể và thực sự đã thay đổi sau ngày đặt hàng (hoặc bất cứ ngày nào khác mà giá cả và số lượng được xác định), Bộ Thương mại sẽ áp dụng phương pháp sử dụng ngày trên hóa đơn. Nhưng nếu ngành sản xuất trong nước khiếu nại về vấn đề này, Bộ Thương mại sẽ tiếp tục điều tra. Vì thế, công ty nước ngoài phải chuẩn bị cho những tranh luận có thể xảy ra về vấn đề này.

Phần B, C và E của bảng câu hỏi – dữ liệu về hàng hóa bán ra

Phần B, C và E trong bộ câu hỏi của Bộ Thương mại yêu cầu thông tin và số liệu chi tiết về doanh số bán hàng, và đặc biệt là giá bán của hàng hóa thuộc diện điều tra. Phần B tập trung vào doanh số bán hàng tại thị trường nội địa nước xuất khẩu (hoặc nước thứ ba); phần C tập trung vào doanh số bán hàng tại thị trường Hoa Kỳ và nếu có, phần E tập trung vào doanh số hàng sản xuất thêm của một đơn vị liên kết tại Hoa Kỳ. Các câu trả lời cho cả ba phần này sẽ có chung thời hạn (khoảng 45 ngày sau khi ban hành bộ câu hỏi) và vì thế việc chuẩn bị các câu trả lời cho tất cả 3 phần này nên bắt đầu cùng một thời điểm (và sớm nhất có thể).

Mặc dù mỗi phần của bộ câu hỏi chỉ có một vài câu hỏi yêu cầu các câu trả lời tự luận, trọng tâm của các phần trong bộ câu hỏi là yêu cầu các công ty chuẩn bị dữ liệu bán hàng chi tiết đã được lưu trên máy tính. Thông thường, một dữ liệu bán hàng riêng biệt được kê khai để trả lời cho mỗi phần trong bảng câu hỏi. Bộ Thương mại sử dụng dữ liệu này để tính biên độ phá giá cho công ty.

Bộ Thương mại yêu cầu dữ liệu máy tính phải bao gồm một lượng lớn các dữ liệu chi tiết. Các công ty nước ngoài thường bị sốc vì mức độ chi tiết của bảng câu hỏi khi nhìn thấy lần đầu tiên. Bộ Thương mại yêu cầu từng giao dịch phải liệt kê được từng lô hàng

công ty đã bán cho tất cả các khách hàng ở thị trường cụ thể (thị trường Hoa Kỳ đối với phần C và thị trường nội địa nước xuất khẩu đối với phần B). Thêm vào đó, với mỗi giao dịch, công ty phải cung cấp một lượng lớn thông tin về mô tả một sản phẩm cụ thể và các chi phí bán hàng phát sinh trong khi bán và vận chuyển hàng hóa đến khách hàng. (Các chi phí bán hàng này là cần thiết được sử dụng khi tính điều chỉnh giá để tách giá xuất xưởng tại cùng cấp độ thương mại).

Bộ Thương mại muốn có 3 loại số liệu cho mỗi giao dịch: (1) dữ liệu về giá bán thực tế; (2) số liệu về đặc điểm vật lý của hàng hóa được bán ra và lượng giao dịch; và (3) dữ liệu về các loại chi phí bán hàng khác nhau và các trường hợp bán hàng để tính điều chỉnh giá thích hợp.

Giá bán

Bộ Thương mại yêu cầu công ty nước ngoài phải chuẩn bị một danh sách đã được máy tính hóa liệt kê tất cả các giao dịch (ví dụ lô hàng/ hóa đơn) của sản phẩm bị điều tra trong suốt gian đoạn điều tra – 4 quý gần nhất. Giá bán cho mỗi giao dịch này sẽ là giá của từng sản phẩm trên hóa đơn. Khi chuẩn bị danh sách này, công ty nước ngoài nên biết các điểm sau.

Thứ nhất, nên liệt kê một cách riêng biệt giá hóa đơn gốc và tất cả các sửa đổi sau đó. Việc này sẽ giúp quá trình xác minh trở nên dễ dàng hơn rất nhiều. Hệ thống kế toán thường có thể theo dõi những điều chỉnh này nhưng các công ty lại thường nhanh chóng chọn giá hóa đơn cuối cùng.

Thứ hai, các công ty nên chắc chắn rằng giá bán thuần cuối cùng là giá được ghi chép trong kế toán tài chính của công ty. Thông thường, một công ty sẽ sử dụng hệ thống quản lý bán hàng của nhân viên bán hàng nội bộ để chuẩn bị các dữ liệu cần thiết đã được máy tính hóa vì đây là hệ thống duy nhất có dữ liệu bán hàng cụ thể đến từng sản phẩm. Một hệ thống nội bộ như vậy thường không liên quan đến các điều chỉnh nhỏ về giá như là các khoản ghi có thêm do những lỗi khi xuất hóa đơn. Sự phụ thuộc toàn bộ vào một hệ thống như vậy có thể dẫn đến nhiều vấn đề nếu tổng giá trị bán hàng không gắn với số liệu thực tế được ghi lại trong hệ thống kế toán tài chính của công ty như doanh thu thuần của hàng hóa điều tra. Vì thế, Bộ Thương mại yêu cầu giá bán thuần kê khai phải là giá cuối cùng bán cho khách hàng.

Đặc điểm và số lượng sản phẩm

Số liệu doanh thu cho mỗi giao dịch được kê khai phải bao gồm các thông tin chi tiết về đặc tính lý hóa của sản phẩm được bán. Thông thường, bảng câu hỏi của Bộ Thương mại sẽ liệt kê chi tiết những đặc điểm lý hóa nào cần được kê khai và kê khai như thế nào. Mặc dù về mặt khái niệm, việc kê khai như vậy là khá đơn giản nhưng các công ty nước ngoài thường gặp một số khó khăn.

Thứ nhất, Bộ Thương mại thường yêu cầu kê khai tất cả các đặc điểm của sản phẩm không được ghi lại trong dữ liệu về lô hàng của công ty nhưng có thể tìm thấy trong các ghi chép về sản xuất của công ty. (Ví dụ, trong nhiều vụ kiện thép bảng câu hỏi của Bộ Thương mại thường yêu cầu kê khai lợi nhuận của mỗi lô hàng). Vì thế công ty phải gắn các dữ liệu về sản xuất với các dữ liệu bán hàng hay số liệu về lô hàng. Đây là công việc mất rất nhiều thời gian.

Thứ hai, bảng câu hỏi của Bộ Thương mại thường yêu cầu thông tin về đặc điểm sản phẩm mà công ty không giữ lại cho mỗi lô hàng. Trong trường hợp đó, công ty thường cố gắng đoán dựa trên các thông tin có sẵn khác về lô hàng.

Một khía cạnh quan trọng khác cũng luôn cần phải nhớ là các đặc điểm sản phẩm này phải dựa trên các nguồn thông tin có thể xác minh được. Vì các đặc điểm này thường xác định sản phẩm này có phải là đối tượng điều tra không (ví dụ, sản phẩm có thỏa mãn khái niệm là thép hữu cơ hay là thép cuộn), nên Bộ Thương mại sẽ điều tra các đặc điểm sản phẩm một cách kỹ lưỡng trong quá trình xác minh. Các công ty nước ngoài nên nhớ điều này khi kết nối dữ liệu. Thông thường các công ty có số liệu chi tiết cần thiết nhưng chỉ giữ lại các số liệu này trong vòng 6 đến 12 tháng, khi quá trình xác minh bắt đầu, các số liệu này đã không còn lưu trên hệ thống máy tính hay các ghi chép. Việc lưu giữ các dữ liệu mà công ty sẽ cần trong quá trình xác minh là điều quan trọng.

Điều chỉnh giá

Pháp luật Hoa Kỳ nhận thấy sự khác biệt về giá bán tại thị trường Hoa Kỳ và giá bán tại các thị trường khác có thể bắt nguồn từ nhiều vấn đề kinh doanh chính thống và cần được xem xét. Nhìn chung, Bộ Thương mại thường cố gắng so sánh giá tại thị trường Hoa Kỳ với giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu hay giá tại nước thứ ba là giá xuất xưởng – nói cách khác đó là giá khi hàng hóa rời khỏi nhà máy. Bộ Thương mại cũng cố gắng so sánh giá tại thị trường Hoa Kỳ với giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu hoặc tại thị trường thứ ba ở cùng cấp độ thương mại và cùng một số lượng. Những điều chỉnh khác nhau về giá tại thị trường Hoa Kỳ và giá trị thị trường so sánh đối với những khác biệt có thể ảnh hưởng đến giá tương đối ở các thị trường khác nhau. Mục tiêu điều chỉnh giá hóa đơn về điểm so sánh chung là giá xuất xưởng. Mục tiêu của những điều chỉnh này là đảm bảo các so sánh về:

- Hàng hóa đồng nhất hay hàng hóa tương tự;
- Các khách hàng có cùng cấp độ thương mại;
- Cùng một điểm thời gian (ví dụ tại cổng nhà máy); và
- Có cùng một điều kiện bán hàng

Phần này trước hết đề cập một số vấn đề phương pháp luận chung cho tất cả các điều chỉnh và giới thiệu ngắn gọn về các điều chỉnh lớn có trong hầu hết các điều tra chống bán phá giá.

Vấn đề phương pháp luận chung liên quan đến điều chỉnh giá

Giá so với chi phí

Bộ Thương mại đã đấu tranh trong rất nhiều năm về việc áp dụng hợp lý điều chỉnh về giá cho các chi phí bán hàng và các chi phí khác. Vấn đề ở chỗ những điều chỉnh này có dựa trên các chi phí thực tế phát sinh không, hay chỉ dựa trên các chi phí được phản ánh trong giá bán. Một mặt vì mục tiêu của pháp luật là tạo ra sự so sánh về các giá xuất xưởng nên có thể có lập luận rằng chỉ những chi phí có trong giá mới nên đưa vào để điều chỉnh. Mặt khác, có lập luận cho rằng không thể lượng hóa chi phí cụ thể vào giá, đặc biệt chi phí bán hàng.

Mặc dù vấn đề này rất đáng để nghiên cứu, những doanh nhân nước ngoài khi vướng vào vụ kiện chống bán phá giá cũng phải hiểu vấn đề để biết rằng bán phá giá vẫn có thể xảy ra theo luật pháp Hoa Kỳ ngay cả khi giá và chi phí tại thị trường nội địa và thị trường xuất khẩu là giống nhau. Không chỉ nhìn nhận ở góc độ lý thuyết, vấn đề giá so với chi phí được xác định trong các trường hợp dưới đây:

- ❑ Chi phí giao hàng tại thị trường nội địa nước xuất khẩu trước khi bán không đủ điều kiện để điều chỉnh vì Bộ Thương mại cho rằng chỉ có các chi phí sau bán hàng mới được phản ánh trong giá. Tuy nhiên, chi phí giao hàng tại thị trường Hoa Kỳ trước khi bán lại được trừ hoàn toàn khỏi giá bán tại thị trường Hoa Kỳ.
- ❑ Các điều chỉnh của Bộ Thương mại về chi phí đóng gói cũng bao gồm cả nguyên vật liệu, lao động, khấu hao nhà xưởng không liên quan đến bất kỳ tác động về mặt lý thuyết nào tới giá.
- ❑ Những điều chỉnh về các khác biệt lý hóa của hàng hóa (điều chỉnh sự khác biệt về hàng hóa) được giới hạn theo quy định về các chi phí được phản ánh trong giá. Bộ Thương mại hạn chế điều chỉnh cho những khác biệt về nguyên vật liệu, lao động và các chi phí biến đổi khác về mặt lý thuyết nhưng không bao gồm các chi phí cố định được phản ánh trong giá.
- ❑ Luật chống bán phá giá điều chỉnh toàn bộ tiền thuế được miễn giảm ví dụ như thuế nhập khẩu tại thị trường nội địa nước xuất khẩu được miễn hay giảm đối với hàng xuất. Về mặt lý thuyết, thuế nhập khẩu hoàn toàn được phản ánh trong giá.
- ❑ Bộ Thương mại cũng tính cả những khác biệt về thuế nhập khẩu đối với các linh kiện khác nhau trong điều chỉnh khác biệt hàng hóa.
- ❑ Luật cũng hạn chế điều chỉnh sự khác biệt về số lượng hàng hóa được bán đối với những khác biệt liên quan đến giá. Bộ Thương mại thực hiện yêu cầu này thông qua một bộ quy tắc phức tạp mà các bị đơn gần như không thể thỏa mãn được.
- ❑ Điều chỉnh về các điều kiện sản xuất ở Hoa Kỳ giả sử rằng giá tại thị trường Hoa Kỳ bằng chi phí sản xuất cộng với tất cả các chi phí bán hàng và lợi nhuận hoặc các khoản lỗ kèm theo. Vì vậy, tính toán sản xuất thêm là phương pháp dựa trên chi phí.

Về vấn đề này có hai bài học cho các nhà xuất khẩu nước ngoài. Thứ nhất, khi chuẩn bị câu trả lời, nhà xuất khẩu phải xem xét các yêu cầu cụ thể của mỗi điều chỉnh để đảm bảo rằng câu trả lời có các thông tin cần thiết thỏa mãn yêu cầu của điều chỉnh đó. Phương pháp chung thường không làm được điều này. Một số các tiêu chí về giá và chi phí mà Bộ Thương mại sử dụng không phù hợp với hoạt động kinh doanh.

Thứ hai, khi định giá để tránh phá giá, nhà xuất khẩu không thể cho rằng lợi nhuận bằng nhau ở tại thị trường Hoa Kỳ và thị trường nội địa nước xuất khẩu có nghĩa là hành vi bán phá giá không xảy ra. Giả thuyết này chỉ đúng trong phương pháp hoàn toàn dựa trên chi phí. Như đã nói trước đây, giả thuyết này có thể đúng trong môi trường kinh doanh hoàn hảo nhưng không đúng với luật chống bán phá giá của Hoa Kỳ. Theo luật này trong rất nhiều trường hợp đã phủ nhận những điều chỉnh về chi phí về mặt lý thuyết không được phản ánh trong giá.

Trách nhiệm cung cấp bằng chứng

Luật chống bán phá giá Hoa Kỳ yêu cầu các nhà xuất khẩu phải cung cấp bằng chứng liên quan đến các điều chỉnh về giá. Trách nhiệm cung cấp bằng chứng này có cả ưu và nhược điểm vừa là quyền lợi vừa là nghĩa vụ.

Liên quan đến giá trị thông thường, nhà xuất khẩu sẽ có lợi thế khi được chứng minh cho mỗi điều chỉnh. Nhà xuất khẩu không chỉ phải cung cấp các thông tin cần thiết để thỏa mãn tất cả các tiêu chí điều chỉnh mà còn phải chứng minh rằng thông tin có thể được xác minh thông qua những ghi chép của nhà xuất khẩu. Trách nhiệm kép này thường rất khó được hoàn thành trong trường hợp có các điều chỉnh liên quan đến chi

phí phản ánh trong giá.

Liên quan đến giá tại thị trường Hoa Kỳ, nhà xuất khẩu đều có những trách nhiệm chứng minh khẳng định và phủ định. Nhà xuất khẩu có trách nhiệm phải chứng minh chi phí mà Bộ Thương mại biết là có tồn tại. Nếu nhà xuất khẩu không thể chứng minh được chi phí là X đô la thì Bộ Thương mại có quyền tăng chi phí X lên gấp hai, ba lần số mà Bộ cho là hợp lý. Thường thì Bộ Thương mại không có xu hướng giảm số chi phí bán hàng tại Hoa Kỳ chưa xác minh được.

Bộ Thương mại cũng có thể yêu cầu người xuất khẩu phải chứng minh phủ định. Nếu người xuất khẩu khiếu nại rằng một chi phí cụ thể nào đó không tồn tại như nguyên đơn đưa ra, Bộ Thương mại có thể yêu cầu người xuất khẩu giải thích sự không tồn tại của chi phí đó. Không có một tiêu chuẩn chung nào để chứng minh sự không tồn tại của một cái gì đó thực sự không tồn tại. Việc nhà xuất khẩu có thành công trong việc chứng minh đó không thường phụ thuộc vào (1) các ghi chép của nhà xuất khẩu có được tổ chức đủ tốt để có thể tìm một cách hệ thống các chi phí đó không; (2) người xuất khẩu có dành một lượng thời gian và công sức đủ để làm hài lòng những người xác minh của Bộ Thương mại không và (3) những người xác minh có tin rằng người xuất khẩu đang nói sự thật không.

Công việc chứng minh này không chỉ liên quan đến các chi phí bán hàng tại Hoa Kỳ. Bất cứ khi nào nguyên đơn cho rằng có sự tồn tại của một nhân tố có hại nào đó liên quan đến bất kỳ một khía cạnh nào trong các hoạt động của nhà xuất khẩu thì nhà xuất khẩu phải chuẩn bị để chứng minh phủ định.

Phương pháp bình quân

Nhìn chung, Bộ Thương mại thích điều chỉnh để tính toán dựa trên cơ sở từng giao dịch cụ thể hơn. Nếu việc tính toán dựa trên từng lô hàng bán ra là không thể, Bộ Thương mại sẽ thường chấp nhận cách tính điều chỉnh bình quân gia quyền. Lấy duy nhất một số bình quân cho toàn bộ thời kỳ điều tra thường có thể chấp nhận được trừ khi có khác biệt lớn giữa các số bình quân của các tháng. Số bình quân sẽ là không thể chấp nhận được nếu khoảng thời gian lớn giữa thời điểm phát sinh chi phí và thời điểm công ty thanh toán chi phí đó lớn.

Đôi khi Bộ Thương mại có thể yêu cầu bị đơn phải tính chi phí theo từng khách hàng hay từng lô hàng thậm chí ngay cả khi việc ghi chép thông thường của công ty không cho phép tính toán như vậy. Điều này không những là không thể thực hiện được mà việc kê khai các chi phí theo từng lô hàng tại thị trường nội địa nước xuất khẩu cũng sẽ không tăng được độ chính xác của các phép tính. Trong trường hợp bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu, giá sử giá trị thông thường được tính bằng phương pháp lấy bình quân gia quyền các giá thuần tại thị trường nội địa thì việc kê khai như vậy cũng sẽ chia nhỏ các số trung bình thành các số cụ thể sau đó lại lấy bình quân trong tính toán chống bán phá giá cuối cùng.

Giảm giá và khuyến mại

Bộ Thương mại yêu cầu khi tính toán điều chỉnh liên quan tới tất cả các khuyến mại giảm giá vốn không được phản ánh trong giá trên hóa đơn. Điểm bắt đầu cho tất cả các giao dịch là giá thuần trên hóa đơn. Theo đó, nếu việc giảm giá diễn ra tại thời điểm thanh toán (như một hình thức giảm lượng tiền thanh toán đến hạn) thì cần có sự điều chỉnh. Tuy nhiên, nếu giá thuần trên hóa đơn đã phản ánh khuyến mại này thì không cần có sự điều chỉnh thêm. Bộ Thương mại đã định nghĩa khái niệm “giảm giá” là việc thanh toán hay cấp tín dụng cho khách hàng sau khi hóa đơn được phát hành. Tất cả

những lần giảm giá cho khách hàng đều phải được xem xét.

Bộ Thương mại cũng khuyến khích tất cả các giảm giá hay khuyến mại phải được thể hiện trên các hóa đơn cụ thể. Phương pháp tính toán để tính hóa đơn hay các giảm giá khuyến mại cụ thể phụ thuộc vào việc giảm giá được cấp và được ghi lại như thế nào trong sổ sách các công ty. Nếu có những ưu đãi được cấp như giảm một phần trăm cố định của giá bán, công ty sẽ tính điều chỉnh bằng cách nhân tỷ lệ này với giá bán sản phẩm.

Chi phí giao hàng

Chi phí giao hàng thường là loại chi phí gây nhiều tranh cãi cả trong cách tính cũng như kết quả tính cuối cùng. Luật pháp và chính sách của Bộ Thương mại khá rõ ràng. Bộ Thương mại loại trừ chi phí giao hàng khỏi giá bán tại thị trường Hoa Kỳ và giá trị thông thường tại thị trường so sánh miễn là chi phí này đã bao gồm trong giá gộp. Nếu phần nào được tính phí riêng biệt và không bao gồm trong giá, Bộ Thương mại sẽ không trừ khoản đó khỏi chi phí. Các ví dụ về chi phí giao hàng (đôi khi được gọi là chi phí vận chuyển) bao gồm giá cước nội địa, bảo hiểm nội địa, phí lưu kho, bảo hiểm đường biển và các phí môi giới. Chi phí giao hàng bao gồm tất cả các chi phí để di chuyển sản phẩm từ nơi sản xuất (thường là nhà máy) đến khách hàng; tuy nhiên các chi phí di chuyển sản phẩm trong nhà máy không được khấu trừ khỏi giá bán tại thị trường Hoa Kỳ và giá trị tại thị trường so sánh.

Trên thực tế, chi phí giao hàng ít khi ảnh hưởng đến kết quả điều tra. Thông thường, chi phí giao hàng tại hai thị trường so sánh là giống nhau – ví dụ như khi Bộ Thương mại so sánh hàng xuất khẩu sang thị trường Hoa Kỳ với hàng xuất khẩu sang một thị trường khác. Thậm chí nếu chi phí giao hàng có khác nhau đôi chút, công ty cũng đều biết điều này khi đưa ra quyết định định giá sản phẩm. Giá tại các thị trường khác nhau vì thế phản ánh sự khác biệt về chi phí giao hàng.

Ở một mức độ nào đó, một công ty nước ngoài đều muốn tối đa hóa chi phí giao hàng tại thị trường nội địa nước xuất khẩu hay thị trường nước thứ ba và tối thiểu hóa chi phí giao hàng tại thị trường Hoa Kỳ. Giảm giá bán thuần tại thị trường nội địa nước xuất khẩu hay thị trường nước thứ ba và tăng giá bán tại thị trường Hoa Kỳ sẽ làm giảm biên độ phá giá. Thật không may, các công ty nước ngoài có rất ít quyền quyết định về cách tính chi phí giao hàng. Những chi phí đó thường khá rõ ràng.

Các chi phí vận chuyển thường phát sinh cách tính bình quân từng lô hàng, từ số trung bình, mẫu số và các chi phí từ nhà máy đến kho hàng.

Từng lô hàng so với phương pháp bình quân Nếu công ty vận tải tính cho nhà xuất khẩu nước ngoài phí vận chuyển nội hạt theo từng lần vận chuyển, Bộ Thương mại muốn phí vận chuyển nội hạt sẽ được kê khai bằng cách sử dụng hóa đơn vận chuyển cho từng lô hàng cụ thể đó. Như đã đề cập ở trên, việc tính chi phí từng lô hàng tại thị trường nội địa nước xuất khẩu không phục vụ cho bất cứ mục đích gì vì lấy trung bình giá bán sẽ làm mất đi tất cả các sự khác biệt giữa các lô hàng.

Chọn tử số thích hợp cho phép tính bình quân

Các công ty thường vận chuyển rất nhiều loại hàng hóa khác nhau cùng một lúc. Các hàng hóa này có thể bao gồm các sản phẩm là đối tượng của điều tra nhưng cũng có thể nhiều hàng hóa không phải là đối tượng điều tra hơn. Trong trường hợp này, Bộ Thương mại thường hiểu vấn đề và chấp nhận cách tính dựa trên chi phí trung bình của tất cả các sản phẩm, miễn là cách tính này không bóp méo yếu tố chi phí của sản phẩm là đối

tượng điều tra.

Công ty cũng nên đặc biệt cẩn thận trong trường hợp này để đảm bảo rằng cách tính này không phản ánh sai lệch phí. Cho dù có hay không sự bóp méo cách tính trung bình của nhiều sản phẩm thì cuối cùng vẫn phải xác định mẫu số nào được sử dụng để tính tỷ lệ giữa các sản phẩm này.

Chọn mẫu số thích hợp cho phép tính bình quân

Khi các loại phí không được kê khai trên cơ sở từng lô hàng, Bộ Thương mại vẫn chấp nhận một tỷ lệ phân bổ hợp lý tổng chi phí với từng đơn vị sản phẩm. Phương pháp phân bổ này dựa trên cùng một cách tính phí. Đó là tính theo trọng lượng hay thể tích. Ví dụ, giả sử nhà xuất khẩu bán 10 đơn vị sản phẩm A và 5 đơn vị sản phẩm B. Thể tích sản phẩm A là 5m³ mỗi đơn vị và sản phẩm B là 7m³. Tổng thể tích sẽ là 85m³ và tổng phí vận chuyển là \$ 2,000. Phí vận chuyển có thể được chia như sau:

$$\frac{\$2.000}{85 \text{ m}^3} = \$ 23.5/\text{m}^3$$

$$\text{Sản phẩm A: } (5\text{m}^3)(\$23.5/\text{m}^3) = \$117.5$$

$$\text{Sản phẩm B: } (7\text{m}^3)(\$23.5/\text{m}^3) = \$164.5$$

Nếu thông tin trong sổ sách kế toán của công ty không cho phép có thể tính toán một cách chính xác phí theo từng đơn vị, công ty nước ngoài nên triển khai phân bổ dựa trên chi phí hàng hóa được bán hoặc doanh thu. Bộ Thương mại sẽ chấp nhận các mẫu số này khi công ty có thể chỉ ra rằng không có một số liệu nào khác thay thế. Bộ Thương mại sẽ hầu như không bao giờ chấp nhận cách phân bổ dựa trên số lượng, trừ khi phí phát sinh trên cơ sở đó.

Nhà xuất khẩu có thể sử dụng cùng một phương pháp cơ bản để tính cho tất cả các chi phí vận chuyển khác. Sự khác nhau duy nhất là cơ sở lấy số bị chia sẽ thay đổi. Nguyên tắc chung là chi phí phải được phân bổ dựa trên cùng một đơn vị chi phí phát sinh. Theo nguyên tắc cơ bản này, các đơn vị sau thường được dùng cho các loại chi phí khác nhau:

<i>Loại chi phí</i>	<i>Đơn vị phân bổ</i>
<i>Vận tải</i>	<i>Trọng lượng hoặc thể tích</i>
<i>Bảo hiểm</i>	<i>Giá FOB</i>
<i>Lưu kho</i>	<i>Thể tích</i>
<i>Môi giới/ Xếp dỡ</i>	<i>Giá FOB</i>
<i>Phí ngân hàng</i>	<i>Giá FOB</i>
<i>Phí cảng biển</i>	<i>Giá FOB</i>

Tuy nhiên, trong bất kỳ trường hợp cụ thể nào, công ty nước ngoài cũng nên thử sử dụng số bị chia là chi phí thực tế mà công ty phải thanh toán.

Chi phí vận chuyển từ nhà máy đến kho hàng để bán

Khi sản phẩm tại thị trường nội địa nước xuất khẩu được bán ngoài trung tâm phân phối hay nhà kho sau khi vận chuyển từ nhà máy, Bộ Thương mại thường không chấp nhận bất kỳ sự điều chỉnh trực tiếp nào đối với các chi phí vận chuyển giữa nhà máy

và kho hàng. Bộ Thương mại chỉ điều chỉnh đối với các chi phí vận chuyển từ nhà kho đến các khách hàng không có quan hệ phụ thuộc tại thị trường nội địa nước xuất khẩu. Lý do là gì? Bộ Thương mại cho rằng các chi phí vận chuyển từ nhà máy đến kho hàng phát sinh trước khi bán và vì thế không trực tiếp liên quan đến hàng hóa tại thị trường nội địa nước xuất khẩu. Điểm không thống nhất của lý do này là các chi phí vận chuyển từ nhà máy đến cảng để bán tại Hoa Kỳ được khấu trừ hoàn toàn khỏi giá xuất khẩu thậm chí khi những chi phí này phát sinh trước khi hàng hóa được bán tại Hoa Kỳ.

Lý do này của Bộ Thương mại không được giám sát thận trọng. Một ví dụ đơn giản sau sẽ chỉ ra lý do tại sao. Giả sử Nhà sản xuất A và Nhà sản xuất B đều bán theo điều kiện giao hàng “FOB tại kho hàng của nhà sản xuất”. Tuy nhiên, trước khi bán Nhà sản xuất A đã để trong kho hàng của mình 10 đơn vị trong khi kho của Nhà sản xuất B trống. Khách hàng X đặt 10 đơn vị từ cả Nhà sản xuất A và Nhà sản xuất B theo điều kiện FOB tại kho hàng của nhà sản xuất. Để đặt 10 đơn vị hàng hóa theo các điều kiện cần thiết thỏa mãn điều kiện giao hàng cho Khách hàng X, cả nhà sản xuất A và B phải vận chuyển hàng hóa đến kho hàng và lúc này phát sinh chi phí vận chuyển từ nhà máy đến kho hàng. Nhà sản xuất A và B phát sinh cùng một loại chi phí và khách hàng trong mỗi trường hợp đều nhận được hàng hóa theo điều kiện giao hàng FOB tại kho hàng của Nhà sản xuất.

Tuy nhiên, phương pháp của Bộ Thương mại lại dẫn đến hai cách tính khác nhau. Giá bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu của Nhà sản xuất B sẽ gồm cả chi phí vận chuyển từ nhà máy đến kho hàng vì vận chuyển đến nơi giao hàng xảy ra sau khi bán hàng. Ngược lại, giá bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu của nhà sản xuất A lại không có sự điều chỉnh đó vì hàng hóa đã được vận chuyển đến nơi giao hàng trước khi bán. Nói cách khác, cách tính của Bộ Thương mại phản ánh sai lệch hai trường hợp mà điều kiện giao hàng giống nhau, chi phí đối với nhà sản xuất là giống nhau và lợi ích đối với khách hàng cũng giống nhau, chỉ khác nhau ở chi tiết việc vận chuyển hàng hóa tới kho hàng xảy ra trước hay sau khi có đơn đặt hàng của khách hàng.

Mục đích điều chỉnh những khác biệt trong cước vận chuyển nội hạt là để có sự so sánh giá trị một cách công bằng dựa trên cơ sở giá xuất xưởng. Bằng việc bao gồm tất cả các chi phí vận chuyển nội hạt phát sinh khi bán hàng hóa tại Hoa Kỳ và loại bỏ một phần chi phí nội hạt phát sinh tại thị trường nội địa nước xuất khẩu, Bộ Thương mại sẽ thu được sự so sánh “táo với cam” khi so sánh giữa giá xuất xưởng tại Hoa Kỳ và giá xuất kho tại thị trường nội địa. Những nhà xuất khẩu liên quan trong các vụ kiện chống bán phá giá nên phản đối điều này cho đến khi Bộ Thương mại từ bỏ nó.

Chi phí đóng gói

Chi phí đóng gói khác với chi phí giao hàng. Thay vì khấu trừ chi phí đóng gói khỏi giá xuất khẩu và giá trị thông thường để có được sự so sánh công bằng, Bộ Thương mại trừ bất cứ phí đóng gói nào khỏi giá thông thường và sau đó lại cộng chi phí đóng gói tại Hoa Kỳ. Giả sử chi phí đóng gói tại thị trường Hoa Kỳ là \$10 và chi phí đóng gói tại thị trường Mexico là \$8.

Tổng giá thuần bán tại thị trường Hoa Kỳ và thị trường Mexico (sau khi có các điều chỉnh thích hợp) bao gồm cả chi phí đóng gói là \$100 ở mỗi thị trường. Điều chỉnh giá thuần Mexico sẽ là: giá gộp trừ đi chi phí đóng gói tại Mexico cộng với chi phí đóng gói Hoa Kỳ, cụ thể: $\$100 - \$8 + \$10 = \102 . Trong ví dụ này, chi phí đóng gói thấp hơn ở Mexico đã tạo ra biên độ phá giá (giá Hoa Kỳ là \$100 thấp hơn mức giá Mexico sau khi đã điều chỉnh là \$102).

Kết quả này không nhất quán với luật. Luật chống bán phá giá yêu cầu rõ ràng sự so

sánh giá xuất khẩu và giá thông thường phải dựa trên cơ sở ‘giá xuất xưởng’, được *đóng gói như thể* hàng hóa được vận chuyển vào Hoa Kỳ. Vì vậy cụm từ ‘giá xuất xưởng’ theo luật chống bán phá giá Hoa Kỳ thực sự có nghĩa là “giá xuất xưởng của hàng hóa được đóng gói tại Hoa Kỳ”.

Thực tế, điều chỉnh chi phí đóng gói thường không tạo ra nhiều sự khác biệt. Việc đóng gói để xuất khẩu sang các thị trường khác nhau thường giống nhau. (Hiếm khi có ngoại lệ phát sinh). Các công ty nước ngoài thường đóng gói hàng hóa để bán ở thị trường nội địa và thị trường xuất khẩu sử dụng cùng một nguyên liệu. Khi có sự khác biệt lớn về chi phí đóng gói, việc điều chỉnh có thể quan trọng hơn nhưng các công ty không có nhiều sự linh hoạt trong việc tính toán các chi phí đóng gói. Giống như chi phí giao hàng, chi phí đóng gói thường khá rõ ràng. Ở một mức độ có thể nào đó, các công ty nước ngoài muốn giảm chi phí đóng gói ở Hoa Kỳ và tăng chi phí đóng gói được sử dụng để tính giá thông thường.

Bộ Thương mại yêu cầu chi phí đóng gói được tính dựa trên cơ sở từng đơn vị. Khi công ty ký hợp đồng phụ về đóng gói, ước tính phí theo mỗi đơn vị mà công ty phải trả là rất dễ dàng vì các chi phí này thường được liệt kê trên hóa đơn. Thậm chí khi việc đóng gói không được ký hợp đồng, các công ty nước ngoài thường có số liệu chi phí đóng gói chi tiết cho mỗi sản phẩm công ty sản xuất. Bộ Thương mại yêu cầu các thông tin chi tiết về nguyên liệu, lao động và tổng phí quản lý nhà xưởng để đóng gói sản phẩm vận chuyển sang Hoa Kỳ và thị trường so sánh. (Bộ Thương mại trong thực tế không yêu cầu thông tin về tổng phí nhà xưởng. Đôi khi Bộ chỉ yêu cầu các chi phí biến đổi, có khi Bộ lại yêu cầu cả chi phí biến đổi và chi phí cố định. Việc Bộ Thương mại có so sánh hay không phụ thuộc vào những gì nhà xuất khẩu báo cáo trong câu trả lời. Sự so sánh thường không có tác động lớn đến việc tính toán chống bán phá giá). Các nguyên liệu đóng gói thường rất dễ - hầu hết các công ty nước ngoài đều giữ các thông tin chi phí chỉ ra chi phí nguyên liệu đóng gói một cách chính xác. Lao động và tổng chi phí để đóng gói có thể được tính bằng cách xác định hai nhân tố:

- Tỷ lệ lao động và tổng chi phí trung bình, thường tính theo phút dựa trên chi phí lao động đóng gói và tổng chi phí hoặc chi phí lao động chung và tổng chi phí; và
- Thời gian tính theo mỗi đơn vị cần thiết để đóng gói thường được lấy từ các nghiên cứu về thời gian.

Nhân tỷ lệ chi phí lao động và tổng chi phí với thời gian cần thiết cho mỗi đơn vị sẽ ra chi phí lao động đóng gói tính theo mỗi đơn vị. Nếu công ty không thể tách số liệu chính xác cho mỗi đơn vị khỏi những ghi chép của mình, Bộ Thương mại sẽ chấp nhận phân bổ chi phí đóng gói dựa trên thể tích hay trong lượng của từng sản phẩm.

Sự khác biệt về đặc điểm vật lý

Bất cứ khi nào có thể, Bộ Thương mại sẽ so sánh các hàng hóa đồng nhất tại thị trường Hoa Kỳ và thị trường so sánh. Khi Bộ Thương mại phải so sánh hàng hóa tương tự - vì có thể hàng hóa giống hệt không tồn tại hoặc không được bán với số lượng lớn - Bộ Thương mại sẽ phải có những điều chỉnh cho bất kỳ sự khác biệt nào về đặc tính lý hóa của sản phẩm. Sự điều chỉnh đó thường được gọi là sự điều chỉnh khác biệt về chủng loại hay ‘difmer’ (difference in merchansie). Sự điều chỉnh, hoặc thêm vào hay bớt đi, đều liên quan đến giá thông thường để hàng hóa nước ngoài có thể so sánh được với hàng hóa tại Hoa Kỳ.

Điều chỉnh khác biệt về chủng loại hàng hóa thường dựa trên những khác biệt về chi phí sản xuất hai loại hàng hóa được so sánh. Mặc dù pháp luật Hoa Kỳ cho phép Bộ Thương mại xem xét sự khác biệt về giá trị hàng hóa nhưng Bộ Thương mại lại thường

không làm như vậy. Bộ Thương mại thường chỉ xem xét các chi phí nguyên vật liệu, chi phí lao động trực tiếp và các chi phí chung biến đổi. Đây là các yếu tố mà theo quan điểm của Bộ Thương mại đóng góp trực tiếp vào những khác biệt về đặc tính sản phẩm. Các yếu tố chi phí khác như chi phí nhân công không trực tiếp, chi phí chung cố định, chi phí nghiên cứu và phát triển và chi phí hành chính không đóng góp trực tiếp vào những khác biệt về đặc tính của các loại hàng hóa.

Thông thường việc điều chỉnh sự khác biệt về chủng loại hàng hóa do Bộ Thương mại thực hiện nhưng vấn đề có thể trở nên phức tạp hơn. Ví dụ, công ty nước ngoài phải chỉ ra được những khác biệt thực sự về đặc tính của hàng hóa, và họ không thể chứng minh sự khác biệt về chất lượng giữa các hàng hóa có đặc tính giống hệt nhau. Tuy nhiên sự khác biệt không thể quá lớn trừ khi Bộ Thương mại cho rằng các hàng hóa này không còn được coi là tương tự nữa. Nhìn chung, Bộ Thương mại sẽ xem xét những khác biệt về chi phí vượt quá 20% để chia hàng hóa thành hai loại không tương tự nhau và không thể so sánh được với nhau.

Điều chỉnh này là khoảng khác biệt giữa chi phí biến đổi của hai sản phẩm. Theo Bộ Thương mại, việc điều chỉnh luôn được áp dụng đối với giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu. Nếu sản phẩm của Hoa Kỳ có chi phí biến đổi cao hơn thì phần chênh lệch được cộng thêm vào giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu. Nếu sản phẩm Hoa Kỳ có chi phí trực tiếp nhỏ hơn, phần chênh lệch được trừ khỏi giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu.

Điều chỉnh cấp độ thương mại

Những thay đổi trong thực thi pháp luật Hoa Kỳ để tuân thủ Hiệp định Chống bán phá giá của WTO ngày càng được Bộ Thương mại chú trọng khi phân tích sự khác biệt về “cấp độ thương mại” trong các tính toán chống bán phá giá. Trước khi có luật mới, Bộ Thương mại quy định điều chỉnh cấp độ thương mại theo yêu cầu về luật pháp mở rộng để điều chỉnh giá thông thường có tính đến sự khác biệt về các điều kiện thương mại khác nhau. Các nhà xuất khẩu cho rằng sự điều chỉnh này là cần thiết để thể hiện các chi phí khi bán cùng một loại sản phẩm ở các cấp độ thương mại khác nhau. Trong thực tế điều này rất khó và sự điều chỉnh ít khi được thực hiện.

Theo luật mới, Bộ Thương mại giờ đây phải điều chỉnh những khác biệt về cấp độ thương mại giữa hai thị trường. Các quy định của Bộ Thương mại có nêu chi tiết khi nào Bộ sẽ quyết định có tồn tại các cấp độ thương mại khác nhau. Về cơ bản, Bộ Thương mại sẽ cho rằng hàng hóa được bán ở các cấp độ thương mại khác nhau nếu hàng hóa đang ở các giai đoạn tiếp thị khác nhau – những vị trí khác nhau trong một hệ thống phân phối – và có rất nhiều sự khác biệt trong các hoạt động bán hàng giữa các cấp độ khác nhau.

Để thuyết phục Bộ Thương mại rằng có tồn tại các cấp độ thương mại khác nhau tại thị trường nội địa xuất khẩu, bị đơn cần phải giải thích hàng được bán cho các loại khách hàng khác nhau (ví dụ nhà phân phối và người bán lẻ) và bị đơn thực tế thực hiện các chức năng bán hàng khác nhau phụ thuộc vào các loại khách hàng khác nhau. Ví dụ, bị đơn thực hiện các dịch vụ liên quan đến bán lẻ nhiều hơn khi bán cho một người bán lẻ chứ không phải một nhà phân phối.

Khi việc bán hàng ở Hoa Kỳ được thực hiện thông qua một công ty có quan hệ phụ thuộc ở Hoa Kỳ (gọi là giá xuất khẩu xây dựng hay giá CEP), phân tích cấp độ thương mại được thực hiện *sau khi* tất cả các chi phí bán hàng phát sinh tại Hoa Kỳ đã được khấu trừ. Đối với hàng hóa bán theo giá CEP, các hoạt động của bị đơn bao gồm các hoạt động bán hàng liên quan đến nhà máy đang bán hàng cho các nhà nhập khẩu ở

Hoa Kỳ có quan hệ phụ thuộc. Thông thường các hoạt động bán hàng này rất ít và vì thế đối với phân tích cấp độ thương mại chống bán phá giá, giá CEP được coi là *giai đoạn sau* trong chuỗi phân phối so với hàng hóa được bán từ nhà máy cho các khách hàng độc lập. Kết quả, nếu hàng hóa bán tại thị trường nội địa xuất khẩu cho những người bán lẻ, Bộ Thương mại sẽ coi hàng hóa được bán tại thị trường nội địa xuất khẩu và tại thị trường Hoa Kỳ ở các cấp độ thương mại khác nhau và cần được điều chỉnh.

Việc tính toán điều chỉnh thích hợp phụ thuộc vào: (1) có hàng hóa thuộc đối tượng điều tra bán cho các nhà phân phối tại thị trường nội địa xuất khẩu không; (2) hàng hóa bán cho các nhà phân phối tại thị trường nội địa có ở các cấp độ thương mại khác nhau so với bán cho người bán lẻ không; (3) hàng hóa bán cho các nhà phân phối tại thị trường nội địa nước xuất khẩu có được coi là cùng cấp độ thương mại với giá CEP bán cho các công ty có quan hệ phụ thuộc tại thị trường Hoa Kỳ không. Nếu tồn tại tất cả các yếu tố này, thì mức điều chỉnh cấp độ thương mại sẽ bằng phần trăm chênh lệch giữa giá bán bình quân gia quyền cho các nhà bán lẻ tại thị trường nội địa nước xuất khẩu và giá bán bình quân gia quyền cho các nhà phân phối cũng tại thị trường nội địa nước xuất khẩu. Phần trăm chênh lệch sẽ được áp dụng cho giá bình quân gia quyền bán cho các nhà bán lẻ tại thị trường nội địa nước xuất khẩu mà bằng với giá CEP.

Nếu chỉ có một cấp độ thương mại tại thị trường nội địa nước xuất khẩu – nếu hàng hóa tại thị trường nội địa nước xuất khẩu đều được bán cho các nhà bán lẻ - khi đó Bộ Thương mại sẽ sử dụng các chi phí bán hàng gián tiếp tại thị trường nội địa thay vì điều chỉnh cấp độ thương mại. Trong trường hợp này, các chi phí bán hàng gián tiếp tại thị trường nội địa nước xuất khẩu sẽ được trừ đi khỏi giá bình quân gia quyền tại thị trường nội địa nước xuất khẩu nhưng tối đa là khoản giảm trong các chi phí bán hàng gián tiếp tại thị trường Hoa Kỳ.

Khấu trừ lợi nhuận trong giá CEP tại Hoa Kỳ

Một thay đổi quan trọng nữa của luật chống bán phá giá Hoa Kỳ trong việc thực thi pháp luật vòng đàm phán Uruguay là yêu cầu Bộ Thương mại phải trừ đi trong giá xuất khẩu phần lợi nhuận (được cho là tạo ra do các hoạt động ở Hoa Kỳ) trong các trường hợp mà hàng hóa được bán tại Hoa Kỳ thông qua một công ty có quan hệ phụ thuộc. Lợi nhuận sẽ không được trừ đi trong trường hợp hàng hóa được bán thông qua một công ty có quan hệ phụ thuộc tại thị trường nội địa nước xuất khẩu. Đây chỉ là một ví dụ khác về so sánh khập khiễng theo luật chống bán phá giá Hoa Kỳ. Đối với cách Bộ Thương mại thực hiện việc tính toán, thì việc khấu trừ mới này khỏi giá xuất khẩu có thể đóng một vai trò quan trọng khi tính biên độ phá giá.

Năm 1997, Bộ Thương mại đã xuất bản một hướng dẫn khá chi tiết về cách khấu trừ lợi nhuận ra khỏi giá CEP Hoa Kỳ như thế nào. Bộ Thương mại cần thực hiện một quá trình gồm 2 bước. Thứ nhất, Bộ Thương mại phải tính “tổng lợi nhuận thực tế” đối với tất cả hàng hóa là đối tượng điều tra được bán ở cả thị trường Hoa Kỳ và thị trường so sánh. Ví dụ sau đây sẽ giải thích phương pháp của Bộ Thương mại:

Doanh thu thuần tại thị trường nội địa nước xuất khẩu	\$7.250.000
Doanh thu thuần tại thị trường Hoa Kỳ (tính theo đơn vị tiền tệ nội địa của nước xuất khẩu)	<u>\$6.750.000</u>
Tổng doanh thu cho cả hai thị trường	\$14.000.000
Chi phí sản xuất đối với các sản phẩm tại thị trường nội địa nước xuất khẩu	- \$4.000.000
Chi phí sản xuất đối với các sản phẩm tại thị trường Hoa Kỳ	- \$5.000.000

Chi phí bán hàng tại thị trường nội địa nước xuất khẩu (cả trực tiếp và gián tiếp)	- \$350.000
Chi phí bán hàng tại thị trường Hoa Kỳ phát sinh tại nước sản xuất	- \$300.000
Chi phí bán hàng tại Hoa Kỳ phát sinh tại Hoa Kỳ (cả trực tiếp và gián tiếp)	- \$1.750.000
Chi phí vận chuyển/ phân phối tại thị trường nội địa nước xuất khẩu	- \$50.000
Chi phí vận chuyển tại Hoa Kỳ phát sinh trước khi hàng hóa nhập khẩu vào Hoa Kỳ (ví dụ như phí vận tải, phí môi giới..)	- \$75.000
Chi phí vận chuyển tại Hoa Kỳ phát sinh tại Hoa Kỳ	<u>-\$ 90.000</u>
Tổng phí và chi phí ở cả hai thị trường	<u>- \$11.615.000</u>
Tổng lợi nhuận cho cả hai thị trường được sử dụng khi khấu trừ lợi nhuận	\$2.385.000

Thứ hai, Bộ Thương mại phải phân bổ tổng lợi nhuận tính được trong bước một cho từng giao dịch tại Hoa Kỳ dựa trên tỷ lệ tổng chi phí phát sinh tại Hoa Kỳ với tổng chi phí phát sinh ở cả hai thị trường.

Chú ý rằng “tổng doanh thu tại thị trường nội địa nước xuất khẩu” bằng giá trên tất cả các hóa đơn phát hành cho các khách hàng trừ đi các giảm giá và khuyến mại. Về vấn đề này, tất cả các giao dịch hàng hóa bị điều tra tại thị trường nội địa nước xuất khẩu nên bao gồm trong cách tính này trừ các giao dịch bán cho các khách hàng có quan hệ phụ thuộc. Cụ thể, không giống như các tính toán lợi nhuận cho các mục đích về giá trị xây dựng, luật cho phép bao gồm cả hàng hóa bán dưới giá chi phí trong phép tính để trừ đi lợi nhuận CEP. Cũng chú ý rằng tổng chi phí sản xuất sẽ bằng chi phí được phân bổ đầy đủ - bao gồm chi phí chung cố định, chi phí chung, chi phí bán hàng, chi phí hành chính và chi phí tài chính.

Như đã nói ở trên, lợi nhuận thực tế được giảm trừ dựa trên yếu tố bằng tổng chi phí ở tất cả hai thị trường chia cho tổng chi phí phát sinh ở Hoa Kỳ. Yếu tố này được áp dụng đối với tổng lợi nhuận và lợi nhuận được phân bổ đối với các hàng hóa được bán ở Hoa Kỳ. Việc phân bổ sẽ dựa trên giá trị tương đối của mỗi loại hàng hóa ở Hoa Kỳ.

Có thể giải thích bằng ví dụ trên. Tổng chi phí liên quan đến thị trường Hoa Kỳ là \$7.215.000 (tổng của \$5.000.000 cộng với \$300.000, \$1.750.000, \$75.000, \$90.000). Tổng chi phí ở Hoa Kỳ bằng 62.1% tổng chi phí (\$7.215.000 chia \$11.615.000). Vì vậy, Bộ Thương mại sẽ coi 62.1% là tổng lợi nhuận trong các giao dịch tại Hoa Kỳ. Tỷ lệ phân bổ cho mỗi loại hàng sẽ dựa trên tổng doanh thu của hàng hóa đó so với tổng doanh thu tại thị trường Hoa Kỳ.

Điều chỉnh điều kiện bán hàng

Một trong những điều chỉnh quan trọng nhất trong mỗi vụ kiện chống bán phá giá là những điều chỉnh liên quan đến điều kiện bán hàng. Luật pháp hiểu rằng các mức giá khác nhau ở Hoa Kỳ khi so sánh với giá ở các nước khác có thể do các điều kiện khác nhau trong đó một công ty bán hàng tại các thị trường khác nhau.

Điều chỉnh điều kiện bán hàng là điều chỉnh những khác biệt về chi phí bán hàng giữa thị trường Hoa Kỳ và các thị trường so sánh. Việc xử lý các chi phí bán hàng này theo luật chống bán phá giá Hoa Kỳ phụ thuộc vào hai yếu tố. Thứ nhất, nó phụ thuộc vào

các chi phí được phân loại thành chi phí trực tiếp hay gián tiếp. Sự phân biệt này rất quan trọng vì việc khiếu nại những điều chỉnh về chi phí gián tiếp khó hơn nhiều. Thứ hai, các quy tắc khác nhau áp dụng phụ thuộc vào cơ sở giá Hoa Kỳ là giá xuất khẩu (EP – Export price) hay giá xuất khẩu xây dựng (CEP – Constructed Export price).

Bộ Thương mại xác định những khoản mục chi phí khác nhau có thể được xem xét để điều chỉnh điều kiện bán hàng gồm:

- Chi phí tín dụng
- Chi phí tồn kho
- Tiền hoa hồng
- Chi phí bảo hành và dịch vụ sau bán hàng
- Chi phí quảng cáo
- Chi phí dành cho các dịch vụ kỹ thuật
- Chi phí kho xưởng

Từng điều chỉnh sẽ được đề cập một cách ngắn gọn dưới đây. Mục tiêu của chúng ta là cung cấp đủ thông tin cho một công ty nước ngoài có thể hiểu bản chất và cách tính điều chỉnh. Tuy nhiên, trong mỗi vụ kiện sẽ phát sinh những vấn đề riêng.

Chi phí tín dụng

Bộ Thương mại điều chỉnh khi so sánh giá xuất khẩu và giá thông thường để tính chênh lệch về chi phí tín dụng giữa hai thị trường so sánh.

Điều chỉnh chi phí tín dụng là một trong những điều chỉnh hàng hóa phổ biến nhất và đều có trong hầu hết tất cả các vụ kiện chống bán phá giá. Chi phí tín dụng phát sinh sau khi bán được coi là chi phí bán hàng trực tiếp. Chi phí tín dụng trước khi bán hàng (chi phí tồn kho) được coi là chi phí bán hàng gián tiếp.

Bộ Thương mại tính những khác biệt trong chi phí tín dụng bằng cách sử dụng “lãi suất đầu vào”. Bộ Thương mại không tính chi phí lãi suất thực tế tại mỗi thị trường. Bộ Thương mại tính chi phí lãi suất *giả thuyết* mà công ty sẽ phát sinh và sau đó “cộng vào” chi phí cho mỗi giao dịch bán hàng. Việc cộng chi phí này được thực hiện dựa trên cơ sở từng giao dịch.

Mặc dù bộ câu hỏi không giải thích rõ thực tế áp dụng của Bộ Thương mại nhưng chính sách của Bộ Thương mại về việc tính toán chi phí tín dụng sau bán hàng là khá rõ. Chi phí tín dụng sau bán hàng được coi là chi phí bán hàng trực tiếp và vì vậy luôn luôn có thể yêu cầu để điều chỉnh điều kiện bán hàng. Bộ Thương mại sử dụng công thức sau khi tính chi phí tín dụng:

$$(\text{tỷ lệ lãi suất}) \times (\text{khối lượng giao dịch}) \times (\text{số lượng ngày}/360)$$

Công thức này dựa trên 3 yếu tố. ‘Lãi suất’ là lãi suất ngắn hạn trung bình mà công ty phải trả. Chú ý rằng con số “360” có thể thay đổi phụ thuộc vào việc chọn cơ sở thời kỳ tính lãi. Con số 360 được sử dụng đối với lãi suất tính theo năm. Đối với lãi suất tính theo tháng sẽ sử dụng cơ sở 30. “Khối lượng giao dịch” là giá trị hàng hóa điều tra bán ra. Bộ Thương mại luôn tính chi phí tín dụng theo từng giao dịch. “Số lượng ngày” có thể là số ngày trung bình từ lúc bán đến khi thanh toán hay số lượng ngày chính xác nếu có thể.

Nhiều lập luận cho rằng phương pháp tiếp cận của Bộ Thương mại là không công bằng. Giả sử một công ty không thực sự vay của ngân hàng để chi trả cho các khoản phải thu – khách hàng hứa sẽ trả tại một thời điểm nào đó trong tương lai. Một công ty như vậy sẽ không phát sinh các chi phí tín dụng thực tế, bất kể hàng hóa có tồn kho bao lâu, vậy tại sao Bộ Thương mại lại cộng thêm chi phí theo giả thuyết? Thực tế, Chính sách trước đây của Bộ Thương mại trong những năm đầu thập niên 1980 là hạn chế lượng điều chỉnh tín dụng đến mức vay thực tế của công ty.

Tuy nhiên, Bộ Thương mại đã bỏ cách tính cũ cũng như những lập luận này về sự không công bằng. Hiện nay, chính sách của Bộ Thương mại xác định tác động của các thời kỳ tín dụng khác nhau tại các thị trường khác nhau và Bộ không quan tâm một công ty sẽ chọn cách nào (hay có chọn không) để chi trả cho các kỳ tín dụng của mình. Nếu một công ty chọn kỳ tín dụng dài hơn ở một thị trường cụ thể, khoảng thời gian mà khách hàng không phải thanh toán sẽ mang lại cho khách hàng một ít “giá trị” và có tác động đến việc hạ giá cho khách hàng. Lý do này và chính sách sử dụng chi phí giả thuyết chứ không phải chi phí tín dụng thực tế của Bộ Thương mại được sự tán thành ủng hộ của Tòa án Thương mại Quốc tế.

Chi phí tồn kho

Bộ Thương mại cũng cộng các chi phí tín dụng liên quan đến các chi phí tín dụng trước khi bán hàng vào chi phí đầu vào – chi phí tồn kho. Chi phí tồn kho là chi phí giữ *hàng thành phẩm* trong kho. Chi phí này được tính dựa trên công thức sau:

$$A \times (B/360) \times R = C$$

Trong đó

C = chi phí tồn kho

A = giá bán

B = số ngày trung bình từ khi sản xuất hoàn tất đến khi giao hàng (dựa trên cơ sở cụ thể từng loại hàng) (thời gian tồn kho)

R = tỷ lệ lãi suất ngắn hạn bình quân gia quyền

Chi phí tồn kho được coi là chi phí gián tiếp. Theo đó, mặc dù các chi phí này luôn được trừ khỏi giá CEP nhưng chi phí tồn kho sẽ được trừ trong giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu chỉ nếu có các cấp độ thương mại khác nhau giữa hai thị trường.

Hoa hồng

Các mức hoa hồng khác nhau tại các thị trường khác nhau có thể tác động lớn đến khả năng so sánh giá. Vì thế, Bộ Thương mại thực hiện điều chỉnh đối với giá xuất khẩu và giá thông thường để phản ánh được những sự khác biệt này. Vì hoa hồng về bản chất sẽ khác nhau theo các giao dịch khác nhau nên hoa hồng luôn được coi là chi phí trực tiếp. Các điều chỉnh phụ thuộc vào giá Hoa Kỳ dựa trên giá xuất khẩu (EP) hay giá xuất khẩu xây dựng (CEP).

Khi giá Hoa Kỳ dựa trên giá xuất khẩu, Bộ Thương mại sẽ thực hiện các điều chỉnh sau:

- Nếu tiền hoa hồng chỉ được trả ở thị trường Hoa Kỳ, Bộ Thương mại sẽ cộng số tiền hoa hồng này vào giá thông thường. Giá Hoa Kỳ cao hơn để phản ánh chi phí hoa hồng và cộng số chi phí này vào giá thông thường sẽ đảm bảo rằng giá được sử dụng cho giá Hoa Kỳ và giá thông thường có thể so sánh được với nhau.

- ❑ Nếu hoa hồng chỉ được trả ở thị trường nội địa nước xuất khẩu hay thị trường nước thứ ba, Bộ Thương mại sẽ trừ tiền hoa hồng trong giá thông thường để đảm bảo khả năng so sánh của các loại giá.
- ❑ Nếu tiền hoa hồng được trả ở cả thị trường Hoa Kỳ và các thị trường so sánh, Bộ Thương mại sẽ trừ tiền hoa hồng ở thị trường so sánh khỏi giá thông thường và cộng tiền hoa hồng ở Hoa Kỳ vào giá thông thường. Trước đây, Bộ Thương mại đôi khi còn trừ tiền hoa hồng khỏi cả hai loại giá nhưng Bộ Thương mại đã nhận ra rằng Bộ không có quyền pháp lý để điều chỉnh giá Hoa Kỳ trong trường hợp này.

Khi giá Hoa Kỳ được dựa trên giá xuất khẩu xây dựng, sẽ áp dụng các quy tắc khác nhau vì một điều khoản cụ thể trong luật yêu cầu Bộ Thương mại phải trừ hoa hồng khỏi giá bán của nhà xuất khẩu:

- ❑ Nếu hoa hồng chỉ được trả ở thị trường Hoa Kỳ, Bộ Thương mại sẽ trừ tiền hoa hồng khỏi giá Hoa Kỳ
- ❑ Nếu hoa hồng chỉ được trả ở thị trường nội địa nước xuất khẩu hoặc thị trường nước thứ ba, Bộ Thương mại sẽ trừ tiền hoa hồng khỏi giá thông thường.
- ❑ Nếu hoa hồng được trả cả ở thị trường Hoa Kỳ và thị trường các nước so sánh, Bộ Thương mại sẽ trừ tiền hoa hồng ở cả hai thị trường. Cách này có thể áp dụng cho giá CEP nhưng không áp dụng được với giá mua vì các quy định luật pháp đặc biệt.

Nhìn chung, Bộ Thương mại chỉ điều chỉnh đối với các hoa hồng được trả cho các bên không liên quan. Vấn đề dưới đây là thanh toán tiền hoa hồng giữa các bên có quan hệ phụ thuộc có thể được sử dụng nhằm mục đích giấu biên độ phá giá. Trong một số vụ kiện, các công ty nước ngoài có thể thuyết phục Bộ Thương mại rằng việc bán hàng có hoa hồng là một giao dịch có quan hệ độc lập và Bộ Thương mại vì thế sẽ thực hiện điều chỉnh mặc dù các bên có quan hệ phụ thuộc. Tuy nhiên, sẽ an toàn hơn khi giả sử rằng Bộ Thương mại không chấp nhận các lập luận đó. Tòa án cũng ủng hộ chính sách này của Bộ Thương mại.

Sự tồn tại của hoa hồng cũng ảnh hưởng đến việc xử lý các chi phí gián tiếp. Như đã nói ở trên, nếu hoa hồng được trả ở 1 thị trường và không được trả ở các thị trường khác, Bộ Thương mại sẽ cho phép “bù trừ hoa hồng” ở thị trường không có hoa hồng để đảm bảo các loại giá vẫn có thể so sánh được với nhau. Trong trường hợp đó, Bộ Thương mại sẽ loại bỏ nguyên tắc cơ bản là điều chỉnh điều kiện bán hàng chỉ thực hiện đối với các chi phí bán hàng trực tiếp. Bất kỳ chi phí bán hàng nào – trực tiếp hay gián tiếp – đều có thể được sử dụng để bù trừ hoa hồng. Trong trường hợp giá xuất khẩu EP, việc loại bỏ nguyên tắc cơ bản này có nghĩa là chi phí bán hàng gián tiếp có thể được sử dụng để điều chỉnh điều kiện bán hàng và mức tối đa là hoa hồng ở thị trường kia. Trong trường hợp giá xuất khẩu xây dựng CEP, hoa hồng có tác động tăng giới hạn mức bù trừ giá bán của nhà xuất khẩu bằng tổng tất cả các chi phí bán hàng gián tiếp tại Hoa Kỳ cộng với hoa hồng.

Hoa hồng nếu được trả ở một thị trường mà không được trả ở thị trường khác sẽ có tác động kép. Hoa hồng với tư cách là chi phí bán hàng trực tiếp sẽ dẫn đến điều chỉnh điều kiện bán hàng – thường là trừ hoa hồng khỏi giá gộp. Hoa hồng cũng làm phát sinh điều chỉnh điều kiện bán hàng đối với các chi phí bán hàng gián tiếp cả thị trường kia – mức điều chỉnh tối đa bằng với tiền hoa hồng.

Việc bù trừ có lợi hay có hại cho công ty nước ngoài phụ thuộc vào thị trường mà hoa hồng được trả. Nếu công ty trả tiền hoa hồng ở thị trường Hoa Kỳ, việc bù trừ giá thị trường so sánh sẽ làm giảm biên độ phá giá. Nếu hoa hồng được trả ở thị trường so sánh, bù trừ giá Hoa Kỳ sẽ làm tăng biên độ phá giá. Tuy nhiên, chú ý rằng nếu giá Hoa

Kỳ dựa trên giá bán của nhà xuất khẩu, Bộ Thương mại đã giảm toàn bộ chi phí bán hàng gián tiếp khỏi mức giá này.

Chi phí bảo hành

Bộ Thương mại cũng thực hiện điều chỉnh điều kiện bán hàng đối với các chi phí bảo hành phát sinh tại mỗi thị trường. Đối với hàng tiêu dùng như ti vi màu, điều chỉnh này có thể khá quan trọng. Chi phí bảo hành phát sinh trong suốt thời kỳ điều tra được sử dụng để tính chi phí bảo hành cuối cùng cho hàng hóa bị điều tra.

Điều chỉnh chi phí bảo hành của Bộ Thương mại chỉ liên quan đến chi phí trực tiếp. Chi phí trực tiếp là những chi phí thay đổi theo số lượng hàng hóa được bán ra và thông thường bao gồm chi phí phụ tùng và thanh toán cho các công ty dịch vụ không có quan hệ phụ thuộc (nếu do bị đơn trả). Bất cứ chi phí bảo hành gián tiếp nào như lương và thưởng của nhân viên làm trong tâm dịch vụ sau bán hàng trong nhà đều được bao gồm trong phép tính chi phí bán hàng gián tiếp. Sự phân biệt này có thể quan trọng vì mặc dù tất cả các chi phí bán hàng gián tiếp đều được trừ đi khỏi giá Hoa Kỳ (trong trường hợp giá CEP), nhưng các chi phí bán hàng gián tiếp chỉ được trừ đi khỏi giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu nếu Bộ Thương mại phát hiện ra rằng hàng hóa tại thị trường nội địa nước xuất khẩu được bán ra ở các cấp độ thương mại khác nhau.

Ở một mức độ nào đó, việc điều chỉnh chi phí bảo hành trực tiếp nên được tính trên cơ sở từng loại hàng trừ đi các tiền bồi hoàn nhận được từ khách hàng hoặc nhà cung cấp phụ tùng không có quan hệ phụ thuộc. Nếu trong thực tế không kê khai các chi phí dựa trên cơ sở từng loại hàng hóa thì chi phí bảo hành gián tiếp nên được tính dựa trên cơ sở một sản phẩm cụ thể nhất.

Chi phí quảng cáo

Điều chỉnh chi phí quảng cáo bao gồm các chi phí quảng cáo và khuyến mại chỉ trong phạm vi các chi phí này phát sinh từ khách hàng của khách hàng (ví dụ quảng cáo tới người tiêu dùng cuối cùng của sản phẩm). Các chi phí phát sinh để quảng cáo tới khách hàng của bị đơn ví dụ như đến nhà bán lẻ cũng nên được bao gồm trong khi tính chi phí bán hàng gián tiếp (chi tiết dưới đây).

Các dịch vụ kỹ thuật

Các dịch vụ kỹ thuật bao gồm dịch vụ tư vấn, sửa chữa, hay các tư vấn khách hàng khác liên quan đến sản phẩm bị điều tra. Các công việc này thường nằm ngoài phạm vi của bảo hành. Vấn đề chính liên quan đến các dịch vụ kỹ thuật là các chi phí này có liên quan đến hàng hóa bị điều tra không. Đôi khi, một công ty có thể gán một cách chi tiết các dịch vụ kỹ thuật cụ thể với các hàng hóa cụ thể (thường khi các chi phí liên quan đến 1 dự án cụ thể). Trong những trường hợp đó, Bộ Thương mại cho phép điều chỉnh chi phí dịch vụ kỹ thuật và coi là điều chỉnh điều kiện bán hàng. Phổ biến hơn, các dịch vụ kỹ thuật liên quan đến việc bán hàng trong tương lai hay tới các sản phẩm của công ty nói chung. Trong các trường hợp này, Bộ Thương mại không cho phép điều chỉnh chi phí dịch vụ kỹ thuật.

Thậm chí nếu các chi phí liên quan đến hàng hóa cụ thể, công ty cũng phải chỉ ra rằng đây là các chi phí trực tiếp. Bộ Thương mại coi các chi phí không biến đổi như lương của các nhân viên kỹ thuật là một phần chi phí cố định của công ty. Những chi phí đó là các chi phí gián tiếp và Bộ Thương mại không chấp nhận điều chỉnh. Bộ Thương mại coi các chi phí biến đổi như chi phí nguyên vật liệu và chi phí đi lại của các nhân

viên kỹ thuật là các chi phí trực tiếp liên quan đến việc bán hàng. Các loại chi phí khác không rõ ràng như vậy và các bên có thể đưa ra các lập luận để có thể phân loại đúng.

Thậm chí nếu chi phí dịch vụ kỹ thuật không tính điều chỉnh điều kiện bán hàng vì đó là chi phí gián tiếp thì có thể đòi lại các chi phí đó. Chi phí này cũng có thể bao gồm trong bù trừ ESP hoặc với bù trừ hoa hồng nếu một trong hai có liên quan đến vụ điều tra. Tùy thuộc vào tình hình của mỗi vụ kiện cụ thể, khiếu nại chi phí dịch vụ kỹ thuật để được bù trừ có thể có cùng một tác động đến công ty.

Chi phí kho bãi

Việc xử lý chi phí kho bãi phụ thuộc vào việc xếp hàng vào kho ở giai đoạn trước hay sau khi bán hàng và phụ thuộc vào cách công ty nước ngoài sử dụng kho. Xếp hàng vào kho trước khi bán hàng luôn được coi là là chi phí gián tiếp; theo định nghĩa chi phí lưu kho trước khi bán không thể được gắn với hàng hóa cụ thể.

Chi phí lưu kho sau bán hàng phụ thuộc nhiều hơn vào từng tình huống cụ thể. Nếu việc lưu kho sau khi bán hàng được coi là một phần trong quá trình sản xuất và các đơn vị hàng thành phẩm luôn được cất trong kho bất kể hàng hóa đó có được bán hay không, Bộ Thương mại sẽ không cho phép điều chỉnh điều kiện bán hàng. Ngược lại, nếu lưu kho sau bán hàng là điều khoản trong bán hàng và hàng hóa được lưu trong khi đợi chuyển đi đến một khách hàng thì Bộ Thương mại có thể chi phí lưu kho là chi phí bán hàng trực tiếp hơn là chi phí sản xuất và sẽ cho phép điều chỉnh điều kiện bán hàng.

Các chi phí lưu kho sau bán hàng không trực tiếp gắn với một hàng hóa cụ thể nào có thể được coi là các chi phí bán hàng gián tiếp, miễn là công ty nước ngoài có thể gắn chi phí lưu kho với một thị trường cụ thể. Nếu không, Bộ Thương mại sẽ bỏ qua các chi phí đó.

Chương 4

Thuế chống bán phá giá: phân tích chi phí và xác định giá xây dựng

Ngày càng có nhiều công ty nước ngoài chứng minh chi phí sản xuất theo điều tra của cơ quan chức năng Hoa Kỳ. Trong đầu những năm 1980, rất ít vụ kiện chống bán phá giá liên quan đến chi phí sản xuất. Điều này đã thay đổi, các ngành sản xuất Hoa Kỳ bắt đầu nhận ra rằng điều tra chi phí đem lại cho họ một lợi thế chiến lược quan trọng trong các cuộc điều tra chống bán phá giá và thúc đẩy những thay đổi trong luật pháp và thực tiễn tại Hoa Kỳ để các cuộc điều tra dễ dàng hơn và khó kháng kiện hơn. Thậm chí nếu cuối cùng công ty nước ngoài chứng minh được rằng giá bán “trên chi phí”, công ty sẽ phải dành rất nhiều công sức để biện minh lại những lập luận đó và sẽ chuyển sự chú ý khỏi các vấn đề liên quan đến biện hộ điều tra về giá.

Tuy nhiên, trong nhiều trường hợp công ty nước ngoài sẽ không thể chứng minh được giá bán của mình cao hơn chi phí. Trong giai đoạn tỷ giá thay đổi nhanh, các công ty thường không bán hàng theo mức giá bằng đô la mà không trang trải đủ các chi phí sản xuất hàng hóa. Thậm chí nếu tỷ giá ổn định, các công ty cũng ít khi bán sản phẩm của mình dưới giá thành trong một khoảng thời gian. Từ góc độ kinh doanh và kinh tế, một công ty có thể bán dưới giá thành trung bình miễn là công ty có thể khôi phục được chi phí cận biên của mình. Nhưng luật chống bán phá giá lại không dựa trên một điều tương tự như thế.

Theo đuổi một “vụ kiện chi phí” hay một điều tra chống bán phá giá liên quan đến các vấn đề chi phí sản xuất và các khái niệm liên quan “giá xây dựng” là một thách thức ngày càng phổ biến mà các doanh nghiệp nước ngoài phải đối mặt. Vì vậy vấn đề sẽ được đề cập một cách chi tiết trong chương này. Chương này cũng đưa ra những gợi ý trong quá trình kháng kiện các “vụ kiện chi phí” cũng như các quy tắc chung sẽ thay đổi như thế nào khi áp dụng cho “các nền kinh tế phi thị trường”.

Khi nào thông tin chi phí là cần thiết

Chi phí là cơ sở của giá trị thông thường

Giá thông thường dựa trên chi phí (hoặc chính xác hơn là ‘giá xây dựng’, sẽ được đề cập chi tiết hơn ở dưới đây) trong hai trường hợp. Thứ nhất, giá không thể là cơ sở của giá thông thường trừ khi các giá này cao hơn chi phí sản xuất và chi phí bán hàng. Nếu Bộ Thương mại nhận thấy rằng giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu hay giá tại nước thứ ba thấp hơn chi phí, Bộ Thương mại phải từ chối các mức giá đó và sử dụng giá xây dựng làm cơ sở tính giá trị thông thường.

Thứ hai, trong một số trường hợp công ty nước ngoài không bán hàng hóa giống hệt hay tương tự sang bất kỳ thị trường nào khác. Khi có hàng hóa giống hệt hoặc tương tự

bán tại thị trường khác, luật pháp Hoa Kỳ yêu cầu Bộ Thương mại trước hết phải xem xét giá của các loại hàng hóa đó để xác định giá trị thông thường. Khi không có giá thích hợp tại thị trường nội địa nước xuất khẩu hay giá tại nước thứ ba được sử dụng để tính giá trị thông thường – có thể vì không có hàng hóa nào bán ở các thị trường đó hoặc vì hàng hóa được bán không tương tự - Bộ Thương mại sẽ chuyển sang sử dụng giá xây dựng như là biện pháp thay thế còn lại duy nhất để tính giá trị thông thường.

Các lập luận của nguyên đơn

Có thể nảy sinh các lập luận rằng giá tại thị trường nước ngoài thấp hơn chi phí theo hai cách. Thứ nhất, vụ kiện có thể dựa trên các số liệu về chi phí sản xuất. Các nguyên đơn ngày càng thường xuyên và phổ biến hơn khi đưa ra các lập luận về bán phá giá dựa trên sự so sánh giá xuất sang thị trường Hoa Kỳ và những ước tính về chi phí của nguyên đơn. Thường thì nguyên đơn không tiếp cận được thông tin về giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu hay giá tại thị trường nước thứ ba khi họ chuẩn bị cho vụ kiện. Một số trường hợp sẽ dễ dàng hơn cho nguyên đơn khi xác định chi phí sản xuất của mình, áp dụng các chi phí đó để ước tính chi phí của hàng hóa bị điều tra ở thị trường nội địa nước xuất khẩu, và sử dụng điều chỉnh chi phí để tính giá xây dựng và biên độ phá giá ước tính. Nếu nguyên đơn có thể lấy được giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu, nguyên đơn có thể đưa ra lập luận về giá dưới chi phí tại vụ kiện. Nếu không, nguyên đơn có thể đưa ra lập luận cụ thể khi giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu hay giá tại nước thứ ba được nộp trong câu trả lời của bị đơn cho bảng câu hỏi ban đầu.

Cũng có thể phát sinh các lập luận về chi phí ở giai đoạn sau của cuộc điều tra. Thậm chí nếu vụ kiện không dựa trên chi phí của ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ, có thể nguyên đơn sẽ xây dựng những chi phí đó trong giai đoạn sau của cuộc điều tra. Các nguyên đơn thường đợi câu trả lời của các công ty nước ngoài và sau đó sử dụng các thông tin trong đó, đặc biệt các thông tin hỗ trợ cho việc điều chỉnh sự khác biệt về chủng loại hàng hóa để chuẩn bị tài liệu cho lập luận về hàng hóa bán thấp hơn chi phí. Trên thực tế, các yêu cầu để điều chỉnh khác biệt về chủng loại hàng hóa (Xem “Sự khác biệt về đặc điểm vật lý” trong chương 3) yêu cầu bị đơn phải đưa ra các thông tin về chi phí khá chi tiết.

Thời điểm đưa ra lập luận về chi phí

Các tiêu chuẩn pháp lý liên quan đến thời điểm đưa ra các lập luận chi phí đã thay đổi trong những năm qua. Ban đầu, cả luật pháp cũng như các quy định của Bộ Thương mại đều không có bất cứ yêu cầu cụ thể nào. Trong những sửa đổi quy định gần đây, Bộ Thương mại cuối cùng đã quy định thời hành chính xác hơn để đưa ra các lập luận về chi phí. Quy tắc chung cho điều tra ban đầu và rà soát hành chính là lập luận chi phí phải được nộp trong vòng 20 ngày sau khi bị đơn nước ngoài đã nộp câu trả lời cho bảng câu hỏi của Bộ Thương mại.

Quy tắc mới cũng quy định rằng nếu có sự chậm trễ trong việc công bố các thông tin quan trọng cho các luật sư của nguyên đơn, những thời hạn này có thể được gia hạn thêm. Điều khoản này nhằm mục đích ngăn các công ty nước ngoài cố ý giấu một số thông tin quan trọng đến giai đoạn sau trong cuộc điều tra để nguyên đơn không có thời gian phân tích và nộp lập luận của mình về hàng hóa bán với giá thấp hơn chi phí.

Trong hầu hết các trường hợp, quy định mới này có nghĩa là các công ty nước ngoài biết khi nào họ phải đối mặt với rủi ro điều tra chi phí. Trong những giai đoạn đầu điều tra, trước khi có kết luận sơ bộ, có một rủi ro là nguyên đơn có thể đưa ra lập luận hàng hóa bán với giá thấp hơn chi phí. Sau thời hạn mới và đặc biệt sau khi có kết luận sơ bộ, công ty nước ngoài có thể chắc chắn rằng cuộc điều tra sẽ không liên quan đến chi phí.

Các vấn đề chung khi tính toán chi phí

Trước khi bàn về các yếu tố cụ thể của chi phí sản xuất, phần này sẽ xem xét lại các nguyên tắc cơ bản làm cơ sở cho các kết luận của Bộ Thương mại. Phần này cũng giải thích các khái niệm kế toán và các thuật ngữ cơ bản được sử dụng trong các cuộc điều tra chi phí.

Các chi phí thực tế được phân bổ đầy đủ

Bộ Thương mại xác định chi phí hàng hóa bị điều tra dựa trên “chi phí thực tế được phân bổ đầy đủ”. Nguyên tắc này có nghĩa là phải bao gồm tất cả các chi phí của sản phẩm. Các chi phí rõ ràng như chi phí nguyên vật liệu và nhân công cũng như các chi phí ít rõ ràng hơn như chi phí lãi suất và các chi phí chung khác cũng phải được bao gồm trong đó. Nếu có một vài công ty liên quan – ví dụ như một chi nhánh sản xuất các phụ kiện lắp ráp được bán cho công ty mẹ để thực hiện việc lắp ráp cuối cùng và sau đó chuyển đến một chi nhánh có liên quan ở Hoa Kỳ để phân phối – thì tất cả các chi phí sản xuất và phân phối cũng phải được tính đến. Các chi phí được phân bổ cho các sản phẩm khác nhau sẽ là chủ đề tranh luận trong phần điều tra chi phí. Tuy nhiên, tất cả các chi phí này phải được phân bổ ở một phần nào đấy.

Chi phí cũng phải là chi phí “thực tế” chứ không phải là chi phí ước tính hay chi phí giả thuyết. Nhìn chung, điều này có nghĩa là Bộ Thương mại nhìn vào các chi phí thực sự được trả bởi công ty nước ngoài và được ghi trong sổ sách kế toán của công ty. Mặc dù có một số ngoại lệ cho nguyên tắc này (ví dụ quy tắc nhập dữ liệu) nhưng Bộ Thương mại thường sử dụng chi phí thực tế trong các vụ điều tra chống bán phá giá. Bộ Thương mại cũng không luôn phân loại hay phân bổ chi phí theo cách giống như trong hệ thống kế toán của công ty, nhưng lượng chi phí thường thể hiện trong sổ sách kế toán của công ty.

Chi phí từng sản phẩm cụ thể

Bộ Thương mại yêu cầu số liệu về chi phí phải được nộp trên cơ sở từng sản phẩm cụ thể. Sẽ không thể chấp nhận được khi nộp thông tin chi phí chung cho cả một dòng sản phẩm – những chi phí chung này phải được phân bổ cho từng loại sản phẩm cụ thể. Yêu cầu này đôi khi rất khó khăn cho các công ty nước ngoài, đặc biệt đối với các công ty ghi chép chi phí trên cơ sở cả một dòng sản phẩm hơn là theo từng loại một. Tuy nhiên, Bộ Thương mại yêu cầu các công ty phải kê khai các chi phí theo từng loại để sử dụng trong điều tra chống bán phá giá. Tùy thuộc vào loại hệ thống kế toán mà công ty sử dụng mà việc kê khai chi phí theo từng loại có thể dễ hay khó.

Hệ thống chi phí tiêu chuẩn

Nhiều công ty nước ngoài sử dụng hệ thống kế toán “chi phí chuẩn”. Bộ Thương mại sẽ chấp nhận các thông tin chi phí sản xuất dựa trên hệ thống kế toán đó miễn là công ty điều chỉnh chi phí tiêu chuẩn để phản ánh chi phí sản xuất thực tế.

Trong hệ thống kế toán đó, công ty có “chi phí chuẩn” cho mỗi sản phẩm, thường dựa trên một số kết hợp gồm (1) chi phí ước tính khi sản phẩm được giới thiệu lần đầu, và (2) chi phí thực tế trong giai đoạn sản xuất đầu tiên. Công ty cũng tính cả các “biến số” – chênh lệch giữa chi phí sản xuất chuẩn và chi phí sản phẩm thực tế. Các biến số thường được tính dựa trên “trung tâm chi phí”. Trung tâm chi phí là một quy ước kế toán để xác định cách tốt nhất để phân bổ số liệu chi phí. Các trung tâm chi phí này khác nhau đối với các công ty khác nhau. Có khi cả một nhà máy là một trung tâm chi

phí. Một sản phẩm hay một dây chuyền sản xuất tại một nhà máy cũng có thể là một trung tâm chi phí. Bất kể chúng được tính như thế nào, các biến số được áp dụng cho chi phí chuẩn của từng sản phẩm để có được chi phí thực tế của sản phẩm đó.

Hệ thống kế toán chi phí khác

Nếu một công ty nước ngoài không sử dụng một hệ thống chi phí tiêu chuẩn, công ty cần tiến hành một số cách phân bổ chi phí chung cho từng sản phẩm. Ví dụ, trong các vụ điều tra thép ống, Bộ Thương mại cho rằng các công ty tính chi phí trên cơ sở kích cỡ thép (ống thép 1 inch, ống thép 2 inch...) mặc dù các công ty nước ngoài vẫn duy trì ghi chép kế toán chi phí trên cơ sở cộng gộp như cần bao nhiêu thép và thiếc để sản xuất tất cả các ống thép đó. Các công ty này buộc phải thực hiện phân bổ chi phí ngay từ đầu.

Không có một quy tắc cụ thể nào cho việc phân bổ chi phí miễn là việc phân bổ này đáp ứng được hai tiêu chí chung: 1) tất cả các chi phí đều được phân bổ, và 2) việc phân bổ không được bóp méo chi phí tương đối của sản phẩm. Với những hạn chế này, công ty và các luật sư của mình được tự do thực hiện phương pháp phân bổ thuận lợi nhất để có thể biện hộ cho mình nhiều nhất. Luật sư của ngành sản xuất nội địa chắc chắn sẽ phản đối phương pháp phân bổ chi phí do công ty nước ngoài đề xuất và sẽ cố gắng thuyết phục Bộ Thương mại áp dụng phương pháp phân bổ ít thuận lợi hơn cho công ty nước ngoài. Các vấn đề này sẽ là nguyên nhân gây tranh cãi trong suốt quá trình điều tra.

Thời gian và hình thức thông tin chi phí

Chi phí thường niên

Mặc dù thực tế rất khác nhau qua nhiều năm nhưng Bộ Thương mại hiện nay yêu cầu các công ty nước ngoài phải nộp thông tin chi phí trong thời gian điều tra nhưng cũng cho phép các công ty xin nộp báo cáo thông tin chi phí trong một năm bình thường hay một năm tài chính phù hợp nhất với thời gian điều tra. Mục đích là để đơn giản hóa việc gắn chi phí sản xuất với báo cáo tài chính của công ty. Tuy nhiên, thời kỳ báo cáo chi phí có thể thay đổi phụ thuộc vào từng trường hợp cụ thể. Nếu nguyên đơn cho rằng chi phí đã thay đổi trong một thời kỳ, họ sẽ phải lập luận cho một thời kỳ khác. Bộ Thương mại thường đồng ý và yêu cầu các công ty phải chuẩn bị thông tin chi phí sản xuất trong một thời kỳ trùng lặp với hai năm tài chính khác nhau.

Chi phí bình quân gia quyền

Sau khi Bộ Thương mại đã xác định được khoảng thời gian 12 tháng cho thông tin chi phí, Bộ phải quyết định cách tính chi phí trong thời gian đó. Trong một vụ kiện thông thường, Bộ Thương mại tính từng chi phí bình quân gia quyền cho mỗi loại sản phẩm trong thời kỳ 12 tháng điều tra. Sau đó, chi phí bình quân gia quyền này sẽ được sử dụng để xác định giá bán cao hơn hay thấp hơn chi phí.

Tuy nhiên, nếu chi phí thay đổi nhanh, Bộ Thương mại có khi tính chi phí theo quý hoặc thậm chí theo tháng. Trong các vụ điều tra chống bán phá giá liên quan đến các sản phẩm kỹ thuật cao, trong đó “đường cong nghiên cứu” khá dốc và chi phí vì thế cũng giảm nhanh vì công ty đã quen hơn với quá trình sản xuất và Bộ Thương mại thường tính chi phí trong khoảng thời gian hẹp hơn. Tương tự như vậy, trong nền kinh tế siêu lạm phát (ví dụ các nền kinh tế đang trải qua lạm phát hàng năm trên 25%), Bộ Thương mại thường yêu cầu thông tin chi phí theo tháng. Mặc dù trên thực tế các công ty nước ngoài có thể nhìn vào các thời kỳ rộng hơn, Bộ Thương mại vẫn giả sử rằng

các công ty giám sát chi phí theo đơn vị sản phẩm theo từng tháng hoặc từng quý và tin rằng các công ty sẽ có tổng chi phí tại mỗi điểm trong vòng đời sản phẩm. Mặc dù thực tế này có vẻ không hợp lý nhưng đó là chính sách hiện nay của Bộ Thương mại. Bộ Thương mại thông thường sẽ quy định cụ thể trong bảng câu hỏi có muốn thông tin chi phí theo quý hay theo tháng.

Khi công ty nước ngoài sản xuất hàng hóa bị điều tra tại nhiều nhà máy, Bộ Thương mại sẽ yêu cầu các thông tin chi phí từ tất cả các nhà máy và tính chi phí sản xuất bình quân gia quyền duy nhất cho mỗi sản phẩm. Thậm chí nếu một nhà máy sản xuất để xuất khẩu sang Hoa Kỳ hoặc các nhà máy khác sản xuất với mục đích tiêu thụ trong nước, Bộ Thương mại vẫn sử dụng chi phí sản xuất bình quân gia quyền. Bộ Thương mại sẽ quan tâm nhiều hơn đến khả năng các công ty bóp méo thông tin chi phí bằng cách chuyển chi phí giữa các nhà máy khác nhau.

Sản phẩm năm trước

Đối với các sản phẩm được bán theo mẫu mã từng năm, thì các sản phẩm năm trước có thể là một gánh nặng lớn khi điều tra chi phí. Nếu một công ty chỉ bán 5 hoặc 10 đơn vị mẫu sản phẩm năm 1999 trong năm 2001 và bán 2 nghìn sản phẩm mẫu năm 2000 và 2001, thì sẽ là rất bất hợp lý khi yêu cầu công ty chuẩn bị thông tin chi phí cho mẫu sản phẩm năm 1999. Đôi khi Bộ Thương mại đồng tình với lập luận này và không yêu cầu thông tin chi phí nữa. Cũng có khi Bộ Thương mại vẫn giữ lập trường của mình và sử dụng “thông tin sẵn có bất lợi” cho các công ty không cung cấp thông tin. Các công ty nước ngoài phải xử lý các tình huống đó tùy theo từng vụ kiện.

Bộ Thương mại yêu cầu cung cấp thông tin

Bộ Thương mại thường yêu cầu cung cấp thông tin chi phí cho năm tài chính gần nhất và cho bất kỳ tháng nào hoặc quý nào cần thiết để có đủ 12 tháng điều tra. Số liệu năm tài chính cần thiết cho xác minh vì Bộ Thương mại có thể dễ dàng tìm trong các sổ sách kế toán và các báo cáo tài chính của công ty. Các tháng hoặc các quý bổ sung có thể khó để xác minh nhưng cần thiết để cung cấp cho Bộ Thương mại các thông tin cho cả một thời kỳ hoàn chỉnh. Mặc dù Bộ Thương mại thường tính chi phí bình quân gia quyền duy nhất cho cả một thời kỳ, nhưng thỉnh thoảng Bộ cũng yêu cầu cung cấp các yếu tố chi phí khác nhau (như chi phí nguyên vật liệu, chi phí nhân công, chi phí chung) theo quý.

Vì không chắc chắn Bộ Thương mại sẽ quyết định tính chi phí như thế nào, nên Bộ Thương mại thường có các yêu cầu khá rộng về thông tin. Sẽ dễ dàng hơn nếu Bộ Thương mại yêu cầu nhiều thông tin hơn mình cần và sau đó sẽ quyết định thông tin nào Bộ sẽ thực sự sử dụng. Thật không may, điều này thường gây ra gánh nặng lớn cho công ty nước ngoài phải chuẩn bị thông tin. Luật sư có thể thương lượng với nhân viên của Bộ Thương mại và đề nghị họ nghĩ xem những thông tin nào thực sự cần thiết và thu hẹp yêu cầu của Bộ. Có khi những yêu cầu bất hợp lý vẫn tồn tại và công ty không có sự lựa chọn nào ngoài việc tuân thủ.

Sử dụng và không sử dụng GAAP

Nhìn chung, luật pháp Hoa Kỳ yêu cầu Bộ Thương mại phải theo các nguyên tắc kế toán đã được chấp nhận chung (GAAP – generally accepted accounting principles) được sử dụng bởi công ty đang bị điều tra. Nguyên tắc này đã được công nhận bởi Quốc hội Hoa Kỳ khi Quốc hội bổ sung thêm điều khoản chi phí sản xuất vào luật chống bán phá giá Hoa Kỳ, và Bộ Thương mại nhìn chung đều theo nguyên tắc cơ bản này trong các quyết định của mình.

Thật không may, Bộ Thương mại đôi khi lại xa rời GAAP. Biện minh của Bộ Thương mại cho điều này là GAAP được thiết kế để phản ánh tổng khả năng sinh lợi của công ty chứ không phải để tính chi phí theo từng đơn vị của một sản phẩm nhất định. Bất cứ khi nào Bộ Thương mại thấy rằng việc theo GAAP sẽ làm bóp méo chi phí hay không phản ánh chân thực một loại chi phí nào đó, Bộ sẽ bỏ qua GAAP và tự tạo các quy tắc kế toán riêng.

Hai lĩnh vực thường liên quan đến tranh chấp là chi phí lãi và chi phí R&D (chi phí nghiên cứu và phát triển). Bộ Thương mại thường không đồng ý với cách GAAP ở nước ngoài phân loại các chi phí đó hay cách GAAP nước ngoài phân bổ các chi phí đó trong một khoảng thời gian. Bộ Thương mại thường ưu tiên các phương pháp dẫn đến chi phí cao hơn trong khoảng thời gian điều tra – phương pháp mà đôi khi liên quan đến tất cả các chi phí trong năm và có khi liên quan đến phân bổ chi phí trong khoảng thời gian dài hơn.

Khi chuẩn bị thông tin chi phí, công ty nước ngoài nên phải đặc biệt chú ý với những lĩnh vực mà Bộ Thương mại có thể không theo GAAP. Công ty càng sớm phát hiện ra vấn đề, công ty có thể sớm bắt đầu xây dựng các lập luận để thuyết phục Bộ Thương mại phân loại lại chi phí.

Bộ Thương mại sử dụng thông tin chi phí

Thông tin chi phí có thể được sử dụng theo 2 cách. Thứ nhất, Bộ Thương mại sử dụng thông tin chi phí để xác định giá tại thị trường nước ngoài có cao hơn chi phí sản xuất hàng hóa không. Nếu giá của một lượng hàng hóa đủ lớn cao hơn chi phí, Bộ Thương mại có thể sử dụng giá đó làm cơ sở để tính giá thông thường. Thứ hai, nếu chỉ có ít hoặc không có hàng hóa nào có giá cao hơn chi phí thì Bộ Thương mại sẽ loại bỏ giá thấp hơn chi phí nếu không có đủ sản phẩm tương tự, Bộ Thương mại sẽ sử dụng thông tin chi phí để tính giá xây dựng. Sử dụng giá xây dựng thường làm tăng biên độ phá giá. Từng cách sử dụng này được đề cập dưới đây.

Chi phí sản xuất với giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu

Khi so sánh chi phí sản xuất với giá, mục tiêu là để xác định giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu hay giá tại nước thứ ba có thể là cơ sở để tính giá thông thường không. Khi đưa ra quyết định này, Bộ Thương mại theo một vài chính sách sau đây.

Kiểm tra chi phí sản xuất – ‘khối lượng lớn’

Luật chống bán phá giá yêu cầu Bộ Thương mại xác định số lượng hàng hóa bán ra đủ lớn với giá cao hơn chi phí có thể làm cơ sở để tính giá thông thường không. Tuy nhiên, luật không quy định cụ thể cách Bộ Thương mại đưa ra quyết định đó. Thực tế, Bộ Thương mại đã tạo ra “quy tắc 20%”.

“Quy tắc 20%” là cách Bộ Thương mại áp dụng phương pháp kiểm tra chi phí sản xuất. Thứ nhất, nếu hơn 80% giá bán của một mẫu sản phẩm cao hơn chi phí (thường được đo theo số lượng), Bộ Thương mại sẽ sử dụng tất cả hàng hóa bán ra đó để xác định giá thông thường. Trong trường hợp đó, số lượng hàng hóa được bán với giá thấp hơn chi phí được coi là quá nhỏ và Bộ Thương mại sẽ không quan tâm đến những ảnh hưởng rất nhỏ từ các loại hàng hóa này trong phân tích. Việc áp dụng kiểm tra chi phí không có tác động đến biên độ phá giá trong trường hợp này.

Thứ hai, khi tỷ lệ hàng bán với giá thấp hơn chi phí của một loại sản phẩm là 20% hoặc

nhiều hơn, Bộ Thương mại sẽ loại bỏ các hàng hóa bán với giá thấp hơn chi phí. Khi loại bỏ hàng hóa bán với giá thấp hơn chi phí khỏi giá bình quân gia quyền, Bộ Thương mại đã làm tăng giá thị trường nước ngoài trung bình được dùng để so sánh với giá xuất khẩu và vì vậy sẽ làm tăng biên độ phá giá.

Cơ sở áp dụng kiểm tra chi phí sản xuất

Bộ Thương mại áp dụng kiểm tra chi phí sản xuất và nguyên tắc 20% cho tất cả các hạng mục hàng hóa. Như đã nói ở phần trước (xem “Xây dựng phương pháp xác định sản phẩm tương tự” trong chương 3), Bộ Thương mại đã tạo ra các danh mục cụ thể được gọi là “các số kiểm soát” hay “CONNUMs” cho mỗi điều tra. Điều này chứng tỏ những gì Bộ Thương mại tin là những mục so sánh có ý nghĩa trong một vụ kiện chống bán phá giá. Phép thử chi phí áp dụng cho các CONNUMs này. Thực tế này có nghĩa là một công ty nước ngoài có thể bán hầu hết các sản phẩm của mình với giá cao hơn chi phí nhưng có thể phát hiện ra một số sản phẩm được bán với giá thấp hơn chi phí và bị từ chối để tính giá thông thường.

Điều này không bị bắt buộc bởi luật pháp và trong một số vụ kiện, Bộ Thương mại đã xem xét các danh mục hàng hóa rộng hơn khi áp dụng kiểm tra chi phí. Việc áp dụng thực tế hiện nay khá máy móc và thường dẫn đến các kết quả kỳ lạ. Nhưng thực tế này hiện nay có vẻ như được tổ chức khá tốt và không thể thay đổi trừ khi các quy tắc mới của WTO yêu cầu thay đổi.

Giá xây dựng so với giá xuất khẩu tại Hoa Kỳ

Vai trò của giá xây dựng

Khi Bộ Thương mại phát hiện thấy giá thị trường nội địa nước xuất khẩu hay giá tại nước thứ ba không thể được sử dụng để xây dựng giá thông thường - vì các loại giá này không tồn tại hoặc vì các giá này thấp hơn chi phí sản xuất - luật chống bán phá giá yêu cầu Bộ Thương mại phải sử dụng giá xây dựng làm cơ sở để tính giá thông thường. Vì thế, giá xây dựng là giá thay thế cho giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu không tồn tại. Sau khi giá thay thế dựa trên cơ sở chi phí này được tạo ra, giá này sẽ được so sánh với giá tại thị trường Hoa Kỳ để xác định có bán phá giá không.

Sự khác biệt giữa giá xây dựng và chi phí sản xuất

Về cơ bản giá xây dựng khá giống với chi phí sản xuất. Các yếu tố cơ bản là:

- Chi phí nguyên vật liệu
- Chi phí nhân công
- Chi phí chung
- Chi phí hành chính
- Chi phí bán hàng
- Chi phí tài chính/ chi phí lãi
- Lợi nhuận
- Chi phí bao bì

Các loại chi phí sản xuất khác nhau (chi phí nguyên vật liệu, chi phí nhân công và chi

phí chung) phải là chi phí sản xuất trung bình của hàng hóa được bán tại thị trường Hoa Kỳ (bao gồm trong phép tính chi phí hàng hóa giống hệt được bán tại các nước khác). Tuy nhiên, các chi phí hành chính phải dựa trên chi phí trung bình tính trên phạm vi cả nước. Chi phí bán hàng được xem xét một cách khác và phải dựa trên hàng hóa giống hệt hoặc tương tự được bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu (hoặc thị trường nước thứ ba), chứ không phải chi phí từ thị trường Hoa Kỳ. Nếu không có hàng hóa giống hệt hoặc tương tự được bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu, Bộ Thương mại có thể sử dụng chi phí liên quan đến hàng hóa được bán tại Hoa Kỳ như là “các thông tin có sẵn” để thay thế cho các chi phí không tồn tại tại thị trường nước ngoài. Lợi nhuận cũng phải dựa trên thị trường nội địa nước xuất khẩu nhưng chi phí đóng gói là những chi phí để đóng gói hàng hóa xuất khẩu sang Hoa Kỳ.

Có một vài điểm khác biệt quan trọng giữa chi phí sản xuất và giá xây dựng. Thứ nhất, giá xây dựng phải gồm cả lợi nhuận. Chi phí sản xuất không có lợi nhuận. Giá xây dựng yêu cầu phải sử dụng lợi nhuận thực tế của hàng hóa giống hệt được bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu hoặc một giá thay thế hợp lý khác. Luật pháp Hoa Kỳ đã từng áp dụng lợi nhuận tối thiểu bắt buộc là 8% nhưng yêu cầu đó đã bị loại bỏ trong Hiệp định chống bán phá giá tại vòng đàm phán Uruguay. Thực tế áp dụng hiện nay sử dụng giá và chi phí do các bị đơn nước ngoài cung cấp để tính lợi nhuận thực tế trung bình đối với các hàng hóa do các công ty này sản xuất. Tuy nhiên, khi tính toán Bộ Thương mại chỉ sử dụng hàng hóa được bán với giá cao hơn chi phí chứ không phải tất cả các loại hàng hóa. Ví dụ, công ty nước ngoài có thể có tỷ suất lợi nhuận trung bình chung là 5% đối với hàng hóa bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu nhưng có tỷ suất lợi nhuận 20% đối với hàng hóa được bán với giá cao hơn chi phí. Bộ Thương mại sẽ sử dụng tỷ suất lợi nhuận 20%.

Trong khi cơ quan phúc thẩm của WTO đã từng ra phán quyết trong vụ kiện liên quan đến EU rằng trong một số trường hợp, cơ quan chức năng phải xem xét tất cả hàng hóa bán ra để xác định tỷ suất lợi nhuận nhưng Hoa Kỳ vẫn tiếp tục chỉ sử dụng các loại hàng hóa bán với giá cao hơn chi phí.

Thứ hai, giá xây dựng yêu cầu phải bao gồm cả chi phí đóng gói. Đó phải là chi phí đóng gói hàng hóa để vận chuyển sang Hoa Kỳ chứ không phải chi phí đóng gói để bán tại thị trường nội địa hoặc tại các thị trường nước thứ ba.

Thứ ba, nếu các thuế đối với nguyên vật liệu được giảm khi hàng hóa được xuất khẩu, các loại thuế đó phải được trừ khỏi chi phí nguyên vật liệu dùng để tính giá xây dựng. Trên thực tế, nhiều công ty nước ngoài thường không cần thực hiện sự điều chỉnh này vì họ đã tìm ra cách tránh phải nộp thuế nhập khẩu khi nhập khẩu nguyên liệu. Tuy nhiên, nếu thuế đối với các nguyên vật liệu này không được miễn giảm, chúng phải được bao gồm trong chi phí sản xuất.

Thứ tư, chi phí bán hàng dựa trên thị trường nước ngoài chứ không phải thị trường Hoa Kỳ. Cùng với các chi phí chung và chi phí hành chính khác, Bộ Thương mại có thể sử dụng chi phí bán hàng từ thị trường Hoa Kỳ nếu không có hàng hóa nào có thể so sánh được bán ra ở thị trường nước ngoài. Chi phí bán hàng sử dụng cho giá thông thường thường được lấy trong câu trả lời về giá và quan trọng là phải đảm bảo rằng đã có sự chuyển đổi tiền tệ cần thiết.

Điều chỉnh giá xây dựng

Mặc dù ban đầu có một vài điều không chắc chắn, nhưng Bộ Thương mại đã xây dựng một chính sách điều chỉnh điều kiện bán hàng đối với giá thông thường. Điều chỉnh phổ biến nhất là cho những khác biệt trong chi phí tín dụng đầu vào và tiền hoa hồng.

Chi phí tín dụng đầu vào phản ánh ‘chi phí cơ hội’ của các khoản phải thu. Nguyên đơn lập luận rằng các điều khoản trong luật pháp về điều chỉnh điều kiện bán hàng chỉ nên áp dụng cho giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu hay thị trường nước thứ ba chứ không nên áp dụng cho giá xây dựng. Và Bộ Thương mại đã từ chối lập luận này. Vì giá xây dựng dựa trên chi phí bán hàng tại thị trường nước ngoài – chi phí này thường khác nhiều so với chi phí bán hàng của những hàng hóa xuất khẩu sang Hoa Kỳ - nên điều chỉnh là cần thiết để đảm bảo có thể so sánh được. Các tòa án cũng ủng hộ quan điểm của Bộ Thương mại, vì thế vấn đề này không thay đổi.

Xác định từng yếu tố chi phí

Phần này giải thích chi tiết từng yếu tố chi phí sản xuất được đề cập ở phần trước. Với mỗi mục chi phí lớn, phần này sẽ tổng kết cách xử lý của Bộ Thương mại đối với các yếu tố chi phí và xác định các vấn đề chính liên quan đến yếu tố đó. Trong khi các yếu tố này dường như giống nhau đối với chi phí sản xuất và giá thông thường nhưng bất kỳ sự khác biệt nào cũng cần được chú ý trong phần này.

Tuy nhiên, cần chú ý rằng phần sau đây chỉ là khái quát chung ngắn gọn về một lĩnh vực rất phức tạp trong luật pháp Hoa Kỳ. Không chỉ phương pháp chi phí của Bộ Thương mại phức tạp mà các phương pháp này cũng không ngừng phát triển khi Bộ phải đối mặt với tình hình mới. Thêm vào đó, Bộ Thương mại thường xuyên áp dụng các quy tắc đặc biệt đối với các loại vụ kiện nhất định – như các quốc gia siêu lạm phát hay các vụ kiện liên quan đến các hàng nông sản mang tính mùa vụ cao. Vì thế, phần sau đây được coi như là phần giới thiệu cơ bản.

Chi phí nguyên vật liệu

Các yếu tố và phân bổ chi phí nguyên vật liệu

‘Chi phí nguyên vật liệu’ là chi phí thực tế các nguyên liệu thô, các thành phần khác nhau cần để sản xuất hàng hóa đang bị điều tra. Chi phí nguyên vật liệu thường bao gồm tất cả các chi phí liên quan đến các nguyên vật liệu sử dụng. Rõ ràng giá mua nguyên vật liệu là điểm bắt đầu. Các phần như chi phí vận chuyển cũng phải được bao gồm trong đó. Bất kỳ loại thuế nào đánh lên nguyên vật liệu cũng phải bao gồm nhưng nếu các loại thuế này được miễn giảm về sau, sự miễn giảm này có thể được sử dụng để bù trừ chi phí nguyên vật liệu. Khi có bất cứ phần thừa nào trong quá trình sản xuất, chi phí nguyên vật liệu phải được điều chỉnh tăng để phản ánh phần thừa này. Nếu nguyên vật liệu thừa được bán, tiền nhận được từ việc này có thể sử dụng làm phần có khi bù trừ chi phí nguyên vật liệu.

Việc phân bổ chi phí nguyên vật liệu đến từng sản phẩm hoàn toàn phụ thuộc vào loại hình hệ thống kế toán tại công ty. Đối với các công ty nước ngoài có hệ thống kế toán chi phí chuẩn, các chi phí chuẩn tự nó đã thể hiện sự phân bổ có thể chấp nhận được. Miễn là công ty có thể biện hộ sự phát triển các chuẩn là hợp lý, Bộ Thương mại thường sẽ chấp nhận các chi phí chuẩn. Các công ty không có hệ thống chi phí chuẩn cần phát triển cách khác để phân bổ chi phí nguyên vật liệu đến từng sản phẩm. Sẽ là tốt nhất nếu việc phân bổ hoàn toàn hoặc ít nhất là một phần dựa trên hệ thống kế toán hiện hành.

Chi phí nguyên vật liệu thường khác một chút giữa chi phí sản xuất và giá thông thường nhưng phương pháp cơ bản để tính chi phí thì giống nhau. Đối với chi phí sản xuất, công ty phải tính chi phí nguyên vật liệu trung bình của sản phẩm được bán tại thị trường nước ngoài (thị trường nội địa nước xuất khẩu hoặc thị trường nước thứ ba).

Đối với giá xây dựng, chi phí nguyên vật liệu phải là những chi phí cho các sản phẩm được bán ở Hoa Kỳ. Ở một góc độ nào đó, nếu hàng hóa ở hai thị trường là giống hệt, chi phí thường như nhau.

Các vấn đề đặc biệt

Một trong các vấn đề khó liên quan đến chi phí nguyên vật liệu là cách xử lý với các nhà cung cấp phụ thuộc hoặc có liên quan. Nhiệm vụ đầu tiên để xác định khi nào công ty 'có liên quan' đến các mục đích này. Trong những năm gần đây, Bộ Thương mại đã áp dụng phép thử 5% - nếu một công ty sở hữu 5% hoặc nhiều hơn cổ phần của một công ty khác, công ty này thường được coi là có liên quan. Tuy nhiên, Bộ Thương mại luôn bảo lưu quyền tìm 'công ty có quan hệ phức thuộc' dựa trên các tình huống khác như các mối quan hệ gia đình.

Hiện nay, Bộ Thương mại tập trung vào những 'yếu tố đầu vào quan trọng', các chi phí chiếm tỷ lệ lớn trong tổng chi phí sản phẩm. Không có quy tắc cố định nào nhưng thông thường Bộ tập trung vào các loại chi phí chiếm hơn 1% tổng chi phí sản xuất.

Sau khi Bộ Thương mại quyết định rằng các công ty này có liên quan, công ty nước ngoài sẽ phải có trách nhiệm xác định tính hợp lý của các loại giá giữa hai công ty. Ba phương pháp này đã từng được sử dụng để tính toán giá giữa các công ty liên quan. Thứ nhất, Bộ Thương mại sẽ kiểm tra nhà cung cấp liên quan có bán cho các công ty không có quan hệ phụ thuộc với cùng một mức giá với các công ty có quan hệ phụ thuộc không. Mặc dù phương pháp này tương đối đơn giản để áp dụng nhưng cũng thường không thể dùng được. Các chi nhánh nước ngoài thường bán cho công ty mẹ trên cơ sở độc quyền, vì vậy sẽ không có giao dịch với bên không có quan hệ phụ thuộc nào được sử dụng để xác định các giao dịch với bên có quan hệ phụ thuộc.

Thứ hai, Bộ Thương mại phải kiểm tra công ty mẹ có mua cùng nguyên vật liệu với các nhà cung cấp khác không có quan hệ phụ thuộc không. Trong khi phương pháp này tương đối đơn giản để áp dụng, nhưng nó cũng thường xuyên trong tình trạng không sử dụng được vì nhiều công ty nước ngoài sử dụng độc quyền các nhà cung cấp và không mua hàng hóa từ các nhà cung cấp không có quan hệ phụ thuộc.

Thứ ba, nếu không có giá của bên không có quan hệ phụ thuộc, Bộ Thương mại sẽ phải xem xét chi phí sản xuất các nguyên vật liệu được cung cấp. Nếu giá của một công ty có quan hệ phụ thuộc bằng chi phí sản xuất nguyên liệu, Bộ Thương mại sẽ chấp nhận giá này làm cơ sở để tính chi phí sản xuất. Tuy nhiên, nếu giá của công ty có quan hệ phụ thuộc không cao hơn chi phí sản xuất nguyên liệu, Bộ Thương mại sẽ điều chỉnh tăng giá để phản ánh được mức chi phí sản xuất nguyên liệu cao nhất, giá chuyển đổi hay 'giá thị trường' của phần nguyên liệu được mua từ các nhà cung cấp không có quan hệ phụ thuộc hay được bán bởi một bên có quan hệ phụ thuộc cho người mua khác không có quan hệ phụ thuộc khác. Xác định thông tin chi phí của từng loại nguyên liệu có thể rất mất thời gian. Đối với các sản phẩm tiêu dùng, có hàng trăm hàng nghìn loại nguyên vật liệu để sản xuất một sản phẩm hoàn chỉnh. Xác định giá của từng loại nguyên liệu là điều không thể.

Chi phí lao động

Các yếu tố và phân bổ chi phí lao động

'Chi phí lao động' bao gồm tất cả các chi phí liên quan đến nhân công có quan hệ với việc sản xuất hàng hóa bị điều tra. Ngoài mức lương cơ sở phải trả cho nhân viên, chi phí lao động còn bao gồm tiền làm thêm ngoài giờ, bất cứ mức thưởng đặc biệt nào, tiền ca kíp, thưởng và các khoản khác (như tiền chi cho nhân viên đi nghỉ mát, tiền

ốm, tiền bảo hiểm) và bất kỳ khoản tiền chi bắt buộc khác. Tất cả các loại chi phí cho nhân công đều phải được tính đến – nhân viên chính thức, nhân viên bán thời gian và nhân viên hợp đồng.

Chi phí lao động liên quan đến quản lý nhân sự cũng phải được tính đến nếu các chi phí này không được hạch toán vào chi phí chung.

Việc phân bổ chi phí lao động, giống như chi phí nguyên vật liệu phụ thuộc vào từng hệ thống kế toán. Hầu hết các hệ thống kế toán đều tính một đơn vị thời gian cho mỗi sản phẩm và sau đó phân bổ chi phí lao động dựa trên đơn vị thời gian cho mỗi sản phẩm. Ở một số công ty, các đơn vị thời gian đã tồn tại như là một phần của hệ thống kế toán thông thường; ở một số công ty khác, nhân viên phải tính đơn vị thời gian trong quá trình điều tra chống bán phá giá. Bộ Thương mại chấp nhận cách phân bổ đó miễn là cơ sở để tính đơn vị thời gian là hợp lý.

Chú ý rằng điều quan trọng không phải là sự chính xác của các phép tính đơn vị thời gian mà là độ chính xác của các phép tính đơn vị thời gian tương đối. Nếu phép tính đơn vị thời gian cho một sản phẩm riêng biệt hoặc cho một bước cụ thể trong quá trình sản xuất, thì việc tính toán đơn vị thời gian cho tất cả các sản phẩm hay các bước quá cao hay quá thấp cũng không thành vấn đề. Tính toán đơn vị thời gian không phải là chi phí lao động, đó chỉ là công cụ kế toán mà qua đó có thể phân bổ tổng chi phí lao động cho từng sản phẩm.

Giống như chi phí nguyên vật liệu, chi phí lao động trong tính toán chi phí sản xuất khác với trong giá xây dựng, nhưng chỉ đối với những sản phẩm được coi là khác nhau – chi phí sản xuất liên quan đến chi phí hàng hóa được bán ở thị trường nước ngoài trong khi giá xây dựng liên quan đến hàng hóa được bán vào thị trường Hoa Kỳ. Ở một mức độ nào đó, nếu hàng hóa ở hai thị trường giống hệt nhau, thì chi phí cũng giống nhau. Phương pháp cơ bản để xác định chi phí lao động cũng như nhau.

Các vấn đề đặc biệt

Tại nhiều công ty nước ngoài, phần lớn trong tổng tiền bồi thường sẽ được trả dưới dạng tiền thưởng hàng năm. Vì Bộ Thương mại thường nhận thức rõ về tập quán kinh doanh này, nên Bộ phải xem xét cẩn thận chi phí lao động được báo cáo bởi các công ty nước ngoài để đảm bảo các chi phí lao động này đã được tính đến. Tiền thưởng được trả ngoài thời gian điều tra được phân bổ và một phần sẽ cho vào chi phí lao động. Các hệ thống kế toán ở hầu hết các công ty nước ngoài rõ ràng có tính đến các khoản thưởng này và vì vậy sẽ không có vấn đề gì trong việc làm hài lòng Bộ Thương mại. Tuy nhiên, các công ty nước ngoài nên đặc biệt chú ý với vấn đề này.

Ở nhiều quốc gia, chi phí lao động bán thời gian thường thấp hơn nhiều chi phí lao động chính thức. Các nhân viên bán thời gian thường không được hưởng nhiều lợi ích xã hội và các lợi ích công ty – những lợi ích này có thể làm tăng chi phí lao động. Nếu một công ty sử dụng lao động bán thời gian với tỷ lệ không hợp lý cho một sản phẩm, Bộ Thương mại có thể bỏ qua phân bổ nội bộ chi phí lao động cho sản phẩm đó của công ty và thay vào đó sử dụng số bình quân cho cả công ty.

Chi phí chung

Các yếu tố và cách xử lý chi phí chung

Chi phí chung bao gồm rất nhiều khoản mục liên quan đến quá trình sản xuất. Bộ câu hỏi chi phí của Bộ Thương mại phân biệt giữa các khoản mục ‘chi phí chung biến đổi’

và 'chi phí chung cố định'. Chi phí chung biến đổi bao gồm chi phí nguyên vật liệu hỗn hợp gián tiếp, chi phí sử dụng và các loại chi phí khác tùy thuộc vào số lượng sản phẩm được sản xuất. Chi phí cố định có thể bao gồm tiền thuê nhà máy, khấu hao, thuế bất động sản, lương quản lý và một số phần khác (như bảo đảm chất lượng hay bảo hành) và các chi phí khác mà không thay đổi theo số lượng đơn vị sản xuất ra.

Chi phí chung tương tự như chi phí nguyên vật liệu và chi phí lao động trong tính toán chi phí sản xuất và giá xây dựng – đối với những loại hàng hóa mà chi phí được tính là khác nhau nhưng phương pháp cơ bản thì giống nhau.

Vấn đề chính liên quan đến chi phí chung thường là việc phân bổ hợp lý các chi phí này. Chi phí chung thường phát sinh trên phạm vi rộng (ví dụ, toàn bộ nhà máy) có thể bao gồm hơn một sản phẩm bị điều tra. Vì thế cần phải tìm ra phương pháp phân bổ chi phí chung cho từng sản phẩm cụ thể bị điều tra. Thông thường các công ty có một hệ thống nội bộ để phân bổ chi phí chung đến các dòng sản phẩm khác nhau. Các công ty đã sử dụng và Bộ Thương mại đã chấp nhận phân bổ chi phí dựa trên số giờ lao động, số lượng sản xuất của mỗi mặt hàng, số lượng giờ máy hoạt động, diện tích sàn của nhà máy và một số yếu tố khác. Miễn là Bộ Thương mại quyết định rằng việc phân bổ nội bộ này là hợp lý – tức là nó phải có mối quan hệ hợp lý với bản chất chi phí phát sinh – thì Bộ Thương mại sẽ chấp nhận việc phân bổ của công ty.

Các vấn đề đặc biệt

Đối với nhiều công ty, khấu hao có thể là khoản mục lớn nhất trong chi phí chung. Trong những trường hợp đó, Bộ Thương mại sẽ phải kiểm tra cẩn thận chi phí khấu hao để đảm bảo rằng các chi phí này đã được phân bổ hợp lý và đã bao gồm tất cả các chi phí khấu hao hợp lý.

Đôi khi Bộ Thương mại không đồng ý với việc hạch toán chi phí khấu hao của công ty nước ngoài. Ví dụ, Bộ Thương mại khẳng định rằng các thiết bị vốn có thể bị khấu hao do việc sử dụng tài sản. Nếu Bộ Thương mại tin rằng tỷ lệ khấu hao quy định trong luật thuế nước ngoài không phản ánh chính xác việc sử dụng tài sản, Bộ Thương mại có thể từ chối cách hạch toán khấu hao đó.

Một ví dụ khác liên quan đến các thiết bị không sử dụng. Đôi khi các công ty nước ngoài có thể "dùng" hạch toán khấu hao đối với thiết bị không sử dụng. Bộ Thương mại đã từ chối phương pháp hạch toán này và đã thêm phần khấu hao đối với thiết bị không sử dụng vào chi phí chung. Bộ Thương mại lập luận rằng tài sản không sử dụng vẫn là một loại chi phí đối với công ty và chi chi sản xuất cần phải thể hiện được điều đó.

Nghiên cứu và phát triển

Một khoản mục chi phí quan trọng nữa là chi phí nghiên cứu và phát triển (R&D). Việc hạch toán chi phí R&D trong sổ sách kế toán của công ty là rất quan trọng. Nếu các ghi chép kế toán đủ chi tiết, Bộ Thương mại có thể yêu cầu công ty phải phân bổ chi phí R&D cho từng sản phẩm cụ thể.

Đôi khi công ty có thể muốn phân bổ chi phí, cụ thể để loại bỏ chi phí R&D của các sản phẩm không bị điều tra. Nếu hệ thống kế toán thông thường của công ty không phân loại chi phí R&D theo sản phẩm, Bộ Thương mại phải miễn cưỡng cho phép công ty phân loại để loại bỏ các chi phí. Bộ Thương mại có thể xem tất cả các chi phí R&D là chi phí R&D chung và sẽ cho các chi phí này vào chi phí hành chính chung.

Chi phí R&D có thể làm phát sinh các vấn đề liên quan đến khấu hao. Nếu chi phí R&D tương đối thấp, Bộ Thương mại sẽ thường chấp nhận các loại chi phí được ghi trong sổ

sách kế toán của công ty và không tiến hành điều tra thêm nữa. Tuy nhiên, đối với các sản phẩm công nghệ cao có hàm lượng chi phí R&D lớn, Bộ Thương mại lại thận trọng hơn. Bộ Thương mại thường phân bổ chi phí R&D trước quá trình ‘thương mại hóa’ (khi công ty bắt đầu bán sản phẩm) vòng đời sản phẩm. Vì nhiều sản phẩm công nghệ cao có vòng đời rất ngắn – các sản phẩm mới nhanh chóng sẽ lấn át các sản phẩm cũ, lạc hậu – nên chi phí R&D phân bổ cho từng năm sẽ khá cao. Chi phí R&D phát sinh sau quá trình thương mại hóa sẽ được coi là chi phí chung và công ty có thể sử dụng chi phí R&D đó trong năm phát sinh.

Vì tác động lớn đến tổng chi phí trong một số trường hợp nên chi phí R&D thường là vấn đề tranh cãi chính trong các vụ điều tra chống bán phá giá. Vì thế các công ty nước ngoài nên nghiên cứu vấn đề này một cách cẩn thận và phát triển một chiến lược toàn diện để xử lý các chi phí R&D.

Chi phí hành chính và chi phí chung (G&A)

Các yếu tố chi phí G&A

Chi phí hành chính và chi phí chung (G&A) bao gồm rất nhiều các khoản mục chi phí không liên quan trực tiếp đến quá trình sản xuất. Ví dụ như chi phí thuê văn phòng, lương cho các lãnh đạo cấp cao, chi phí thuế và chi phí bán hàng và chi phí R&D chung. Khoản mục chi phí này đôi khi còn được coi là chi phí chung, chi phí bán hàng và chi phí hành chính hay còn gọi chi phí GSA (General, Selling and Administrative expenses).

Chi phí G&A thường không được ghi chép trong sổ sách kế toán dựa trên các sản phẩm của công ty, vì thế các chi phí này cần phải được phân bổ cho các sản phẩm bị điều tra. Cách làm thông thường là thu thập tất cả các chi phí G&A trong một khoảng thời gian, thường là một năm tài khóa nhưng đôi khi là cả giai đoạn điều tra và sau đó phân bổ vào chi phí giá vốn hàng bán (COGS – Cost of Goods Sold) từ báo cáo tài chính. Tỷ lệ này có thể được áp dụng cho từng sản phẩm.

Có ba điều cần chú ý về phương pháp này. Thứ nhất, Bộ Thương mại tính toán chi phí G&A trên cơ sở toàn công ty. Phải có sự phân bổ từ mỗi thành viên công ty liên quan với sản phẩm bị điều tra.

Thứ hai, Chi phí G&A được phân bổ dựa trên chi phí hàng hóa bán ra chứ không phải chi phí hàng hóa sản xuất (COGP – Cost of Good Produced). Phương pháp này có thể có tác dụng hoặc không tùy thuộc vào chi phí COGS cao hơn hay thấp hơn COGP. Nếu COGS cao hơn COGP, sử dụng COGS là mẫu số trong tỷ lệ nhỏ hơn và ví thể chi phí G&A sẽ thấp hơn. Lý do sử dụng COGS là vì nhiều chi phí G&A liên quan đến quá trình bán hàng, nên chi phí phải được phân bổ dựa trên tổng chi phí hàng hóa được bán ra trong giai đoạn liên quan.

Thứ ba, các chi phí bán hàng thường được hạch toán khác với chi phí G&A khác. Về mặt lý thuyết, chi phí bán hàng được xử lý giống với chi phí G&A – thu thập chi phí trong một khoảng thời gian, phân bổ dựa trên COGS và sau đó phân bổ đến từng sản phẩm. Tuy nhiên, trong thực tế, Bộ Thương mại đã có thông tin về chi phí bán hàng (như chi phí tín dụng và chi phí bảo hành) trên cơ sở từng đơn vị một. Thông tin này thường được nộp như một phần câu trả lời về giá để hỗ trợ sự khác biệt trong điều chỉnh điều kiện bán hàng. Vì thế, Bộ Thương mại thường thực hiện sự điều chỉnh theo từng đơn vị này và thêm điều chỉnh vào phép tính chi phí cho từng sản phẩm cụ thể.

Các vấn đề đặc biệt

Xử lý chi phí lãi suất

Chi phí lãi suất thường là phần chính trong điều tra chống bán phá giá. Các phương pháp tính chi phí lãi suất khác nhau thường có những tác động lớn đến việc tính toán chi phí sản xuất cuối cùng và tính biên độ phá giá. Vì Bộ Thương mại thường bắt đầu từ báo cáo tài chính của công ty khi tính chi phí lãi suất nên các công ty nước ngoài thường bất ngờ với kết quả.

Điểm bắt đầu trong phân tích của Bộ Thương mại là quan điểm cho rằng tiền là thứ 'có thể thay thế được'. Nói cách khác, Bộ Thương mại không quan tâm tiền ở đâu trong một công ty gia đình hay tiền đang được sử dụng như thế nào. Nếu có tiền vay mượn ở đâu đó trong công ty, Bộ Thương mại sẽ giả sử rằng tiền có thể được sử dụng để tài trợ sản xuất hàng hóa bị điều tra. Vì thế, chi phí của khoản tiền vay đó sẽ được tính là chi phí sản xuất. Mặc dù nhiều người phản đối cách tiếp cận này, nhưng Bộ Thương mại dường như vẫn rất kiên định với quan điểm của mình.

Bộ Thương mại sử dụng báo cáo kết quả kinh doanh hợp nhất của công ty để tính chi phí tài chính. Tổng chi phí lãi suất từ báo cáo kết quả kinh doanh chia tổng chi phí COGS và tỷ lệ này được áp dụng cho chi phí sản xuất của mỗi sản phẩm cụ thể. Khi các công ty liên quan không hợp nhất cùng với công ty bị điều tra, Bộ Thương mại có thể yêu cầu công ty bị điều tra chuẩn bị một bản báo cáo kết quả kinh doanh cho nhóm các công ty liên quan.

Đôi khi có thể giảm tổng chi phí lãi suất được sử dụng bởi Bộ Thương mại. Bộ Thương mại thường cho phép bù trừ đối với thu nhập từ lãi suất ngắn hạn. Nếu công ty nước ngoài có thể chỉ ra được một phần thu nhập nhất định bắt nguồn từ lãi suất ngắn hạn (các khoản vay có thời hạn dưới 1 năm) hơn là từ các khoản đầu tư dài hạn, Bộ Thương mại sẽ coi tiền lãi là thu nhập từ hoạt động kinh doanh của công ty. Công ty phải quyết định việc bù trừ lãi suất có đáng để tìm chứng từ chứng minh tính ngắn hạn của khoản thu nhập lãi suất.

Đôi khi Bộ Thương mại cũng cho phép bù trừ chi phí lãi dài hạn gắn với các dự án khác không liên quan đến sản phẩm bị điều tra. Ví dụ, lãi suất từ các khoản vay dài hạn được sử dụng để mua thiết bị nhà máy phục vụ cho mục đích sản xuất các sản phẩm khác đôi khi có thể bị loại bỏ. Tuy nhiên, khi có bất kỳ nghi ngờ nào, Bộ Thương mại đều cho rằng tất cả sự tài trợ đều dành cho sản phẩm điều tra. Và thực tiễn phổ biến hơn là tính bao gồm tất cả các chi phí lãi suất.

Gần đây, Bộ Thương mại đã sửa cách tính lãi lỗ tỷ giá. Trước đây, Bộ Thương mại thường yêu cầu bị đơn phải xác định nguồn lãi lỗ tỷ giá ở cả báo cáo hợp nhất và báo cáo chưa hợp nhất. Ở báo cáo hợp nhất, tỷ lệ lãi lỗ tỷ giá được tạo ra bởi nợ hay tiền gửi tiền mặt trong chi phí lãi suất. Ở báo cáo chưa hợp nhất, lãi lỗ tỷ giá đối với các khoản phải trả được hạch toán trong chi phí G&A và trong một số trường hợp trong chi phí sản xuất (COM – Cost of Manufacture). Lãi lỗ đối với các khoản phải thu dù ở báo cáo hợp nhất hay chưa hợp nhất đều bị loại trừ khỏi phương pháp tính chi phí sản xuất/giá xây dựng (COP/CV).

Tuy nhiên, đầu năm 2003, Bộ Thương mại bắt đầu cho tất cả lãi lỗ tỷ giá vào phép tính chi phí lãi suất. Như vậy, Bộ Thương mại không còn cho tỷ lệ lãi lỗ tỷ giá từ hai bản báo cáo tài chính (cả hợp nhất và chưa hợp nhất) mà thay vào đó chỉ là lãi lỗ tỷ giá được báo cáo trong bản báo cáo tài chính được sử dụng để tính tỷ lệ chi phí lãi suất thuần của bị đơn. Phương pháp này cho thấy điều quan trọng không nhất thiết phải là cái gì tạo ra lãi lỗ tỷ giá mà hơn hết công ty làm thế nào có thể kiểm soát được vấn đề tỷ giá.

Các chi phí ngoài hoạt động

Các chi phí và thu nhập ngoài hoạt động thường là các mục lớn trong báo cáo kết quả kinh doanh của các công ty nước ngoài. Quan trọng là phải chuẩn bị thông tin đối với hai mục này một cách cẩn thận. Khi nhận được các thông tin không rõ ràng và chưa hoàn thiện, Bộ Thương mại sẽ cho rằng tất cả các chi phí ngoài hoạt động đều liên quan đến sản phẩm bị điều tra và không có khoản thu nhập ngoài hoạt động nào liên quan đến sản phẩm bị điều tra. Kết quả là sẽ làm tăng đáng kể tổng chi phí.

Bộ Thương mại phải kiểm tra các mục này một cách cẩn thận để đảm bảo chắc chắn rằng không có chi phí nào cần phải cho vào như chi phí sản xuất đã bị giấu đi trong chi phí ngoài hoạt động.

Để giảm thiểu rủi ro Bộ Thương mại thổi phồng chi phí ngoài hoạt động, công ty nước ngoài phải chuẩn bị chia nhỏ các chi phí ngoài hoạt động và phát triển các lập luận giải thích tại sao các mục khác nhau phải được loại bỏ khỏi chi phí sản xuất. Công ty cũng nên nghiên cứu thu nhập ngoài hoạt động và chuẩn bị các lập luận để có thể bao gồm nhiều thu nhập ngoài chi phí nhất có thể. Các lập luận ở cả hai báo cáo tài chính cần được thống nhất. Công ty có thể thấy rằng bằng việc đồng ý cho các chi phí ngoài hoạt động, công ty cũng có thể thuyết phục Bộ Thương mại tính bao gồm cả khoản thu nhập ngoài hoạt động lớn hơn liên quan đến cùng một loại chi phí. Kết quả là sẽ giảm được chi phí.

Chi phí đóng gói

Chi phí bao bì thường không phải là loại chi phí gây nhiều tranh cãi. Bộ Thương mại đã bao gồm các chi phí nguyên liệu đóng gói và nhân công cần cho việc đóng gói. Có khi Bộ Thương mại còn tính cả chi phí chung, nhưng chi phí này thường quá nhỏ nên Bộ thường bỏ qua chi phí chung. Đối với chi phí sản xuất, Bộ Thương mại sử dụng chi phí bao bì cho thị trường nước ngoài. Đối với giá xây dựng, Bộ Thương mại sử dụng chi phí bao bì để xuất sang Hoa Kỳ. Trong cả hai trường hợp, công ty nước ngoài thường lấy số liệu chi phí bao bì có trong câu trả lời về giá và chỉ sử dụng số liệu đó để trả lời câu hỏi về chi phí. Bộ Thương mại luôn chấp nhận cách sử dụng số liệu từ các câu trả lời về giá.

Biện hộ điều tra chi phí

Mục này đưa ra lời khuyên cụ thể cho một công ty nước ngoài liên quan đến điều tra chi phí. Trước hết, phần này sẽ giải thích cách để theo đuổi kháng kiện những lập luận về chi phí – cả cách làm thế nào giảm được rủi ro lập luận chi phí và làm thế nào có thể phản ứng khi có một lập luận được đưa ra. Khi đó sẽ xác định chiến lược chuẩn bị câu trả lời về chi phí. Bằng việc kiểm tra lại các phần trước trong bộ câu hỏi chi phí, phần này sẽ phân loại thông tin nào phải nộp và vấn đề gì công ty này cần xem xét. Biện hộ chống lại lập luận chi phí.

Có hai cách cơ bản công ty nước ngoài có thể sử dụng để theo kiện vụ việc về chi phí. Thứ nhất, công ty phải đảm bảo rằng câu trả lời cho bộ câu hỏi của mình không bao gồm bất kỳ thông tin không cần thiết nào có thể giúp ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ đưa ra các lập luận về việc bán hàng thấp hơn chi phí. Thứ hai, nếu ngành sản xuất nội địa vẫn đưa ra lập luận thì có vài cách công ty nước ngoài có thể thử để đối phó với lập luận đó.

Giảm thiểu rủi ro trong lập luận chi phí

Các công ty nước ngoài có thể giảm rủi ro điều tra chi phí bằng việc chuẩn bị các câu trả lời một cách cẩn thận. Công ty nước ngoài cần nhớ rằng luật sư của nguyên đơn sẽ phải tìm một cách cẩn thận các thông tin có thể được sử dụng chứng minh cho lập luận hàng bán với giá thấp hơn chi phí. Bất cứ khi nào có thể, công ty nên tránh cung cấp bất kỳ thông tin nào có lợi cho việc đó.

Rất khó để ngăn chặn một nguyên đơn có quyết tâm không phát triển thông tin chi phí cần thiết đưa ra lập luận về hàng hóa bán thấp hơn chi phí. Trong một số trường hợp, nguyên đơn thậm chí còn thuê cả tư vấn đặc biệt với chi phí rất lớn để phát triển một cách độc lập chi phí sản xuất một loại hàng hóa nhất định ở một nước cụ thể. Tuy nhiên, các công ty nước ngoài nên chuẩn bị câu trả lời cho Bộ Thương mại theo cách mà không có lợi cho nguyên đơn đưa ra các lập luận về giá thấp hơn chi phí.

Điều chỉnh sự khác biệt về hàng hóa đặc biệt khó và nên tránh nếu có thể. Tuy nhiên, thực tế việc ngăn chặn những lập luận về chi phí còn khó hơn. Hiện nay những kỳ vọng của Bộ Thương mại về các thông tin chi tiết hỗ trợ việc điều chỉnh sự khác biệt về chủng loại hàng hóa luôn cung cấp cho nguyên đơn đầy đủ thông tin để đưa ra các lập luận về hàng bán với giá thấp hơn chi phí.

Những thách thức đối với lập luận về chi phí

Sau khi lập luận về chi phí được đệ trình, công ty nước ngoài và luật sư của mình thường có một khoảng thời gian để trả lời. Đôi khi Bộ Thương mại đưa ra phản ứng đối với lập luận này ngay lập tức không cần đợi bất kỳ bình luận nào của các bên. Tuy nhiên, trong một số vụ kiện, Bộ Thương mại vẫn cho phép bình luận. Có một vài cơ sở có thể phản bác lại lập luận về chi phí.

Thứ nhất, nếu nguyên đơn nộp muộn, điều này cần phải được chỉ ra cho Bộ Thương mại thấy. Nguyên đơn có thể nộp đơn muộn và giải thích sự chậm trễ của mình. Nếu có thể công ty nước ngoài nên bác bỏ tất cả các lý do của nguyên đơn.

Thứ hai, khi chuẩn bị lập luận về chi phí, nguyên đơn phải cung cấp cho Bộ Thương mại những lý do hợp lý để thuyết phục rằng hàng hóa bán ở thị trường nội địa nước xuất khẩu hoặc tại nước thứ ba với giá thấp hơn chi phí sản xuất hàng hóa đó. Sẽ không đủ để chứng minh nếu chỉ một số trường hợp (ví dụ dưới 20%) bán với giá dưới chi phí. Mặc dù có tranh chấp pháp lý về việc nguyên đơn có phải chỉ ra phần lớn hàng hóa được bán với giá dưới chi phí hay không, thực tế hiện nay đòi hỏi phải chứng minh rằng nhiều hàng hóa được bán với giá thấp hơn chi phí như một phần của quyết định có lý do hợp lý hay không.

Tuy nhiên, bằng chứng đưa ra để chứng minh lập luận phải chi tiết một cách hợp lý. Bộ Thương mại sẽ bác bỏ các lập luận dựa trên báo cáo chung về chi phí tăng lên hay các lập luận dựa trên thông tin chung từ một báo cáo tài chính không chi tiết đến từng sản phẩm cụ thể. Lập luận phải dựa trên giá thực tế của nhà xuất khẩu bị điều tra tại thị trường nội địa nước xuất khẩu. Tuy nhiên, Bộ Thương mại cũng đã chấp nhận các lập luận dựa trên thông tin chi phí của một công ty duy nhất và áp dụng các bằng chứng đó cho các công ty khác cũng có liên quan đến vụ điều tra. Bộ cũng chấp nhận các lập luận dựa hoàn toàn vào thông tin chi phí của ngành sản xuất nội địa được sửa đổi để thể hiện được các chi phí của ngành sản xuất nước ngoài.

Các công ty nước ngoài nên đưa ra các lập luận mạnh mẽ nhất có thể chống lại Bộ Thương mại khởi xướng điều tra chi phí. Các công ty này nên lập luận về cả cơ sở cho thông tin chi phí và số lượng hàng hóa bán với giá thấp hơn chi phí. Nếu lập luận dựa trên chi phí của nguyên đơn, thì có thể thuyết phục được Bộ Thương mại xác minh (hoặc

ít nhất cũng là điều tra sơ bộ) về chi phí của nguyên đơn đặc biệt nếu có nghi ngờ về tính tin cậy của các thông tin đó.

Tuy nhiên, cũng cần nhớ rằng tiêu chuẩn của Bộ Thương mại để tiến hành khởi xướng điều tra không quá cao. Mặc dù tiêu chuẩn để khởi xướng một vụ điều tra chi phí còn cao hơn tiêu chuẩn để khởi xướng một vụ điều tra chống bán phá giá nói chung nhưng bằng chứng về hàng hóa bán với giá thấp hơn chi phí không nhất thiết phải thật thuyết phục mà chỉ cần “hợp lý”. Trong hầu hết các trường hợp, Bộ Thương mại đều quyết định khởi xướng điều tra chi phí. Bộ có thể nhận thấy các bằng chứng không hỗ trợ cho khiếu nại hàng hóa được bán với giá thấp hơn chi phí nhưng Bộ sẽ vẫn tiến hành điều tra.

Chuẩn bị phản biện về chi phí

Chuẩn bị một phản biện về chi phí hiệu quả không phải là một việc làm khó. Kế toán công ty thường không biết gì về các yêu cầu của luật chống bán phá giá. Luật sư thường không biết gì về hệ thống kế toán của công ty. Hai nhóm này cần hỗ trợ nhau rất nhiều về các thông tin phức tạp trong một khoảng thời gian ngắn và điều này làm cho công việc chuẩn bị câu trả lời về chi phí trở nên khó khăn hơn.

Mục này trước hết sẽ cung cấp cái nhìn tổng quát về bộ câu hỏi về chi phí và giúp phân loại phạm vi thông tin cần thiết. Sau đó sẽ lập chiến lược từng bước để chuẩn bị một cách có hiệu quả câu trả lời về chi phí.

Tổng quát về câu hỏi chi phí và một số chiến lược gợi ý

Vấn đề chính mà các công ty nước ngoài phải đối mặt khi họ lần đầu tiên rà soát lại bộ câu hỏi là mức độ chi tiết yêu cầu. Đối với một công ty đã từng tham gia vào điều tra chi phí trước đó, độ chi tiết dường như là không thể. Vì thế, phần này sẽ rà soát lại các phần chính trong bộ câu hỏi chi phí và đưa ra một số những gợi ý chung liên quan đến độ chi tiết cần thiết. Phần này cũng cung cấp những tư vấn về các vấn đề và các chiến thuật một công ty nước ngoài nên xem xét. Bộ câu hỏi không đưa ra những gợi ý về cách giảm chi phí. Mặc dù các công ty liên quan trong một vụ điều tra đặc biệt nên theo những tư vấn cụ thể của luật sư, những nhận xét chung này cũng sẽ giúp các công ty nước ngoài hiểu bản chất chung cũng như tính chất của công việc mà họ phải làm.

Thông tin chung

Phần đầu trong mỗi bộ câu hỏi chi phí, Bộ Thương mại yêu cầu các câu hỏi cơ bản về công ty và quá trình sản xuất của công ty này. Bộ Thương mại muốn biết về cấu trúc của công ty đặc biệt cơ cấu của các công ty chi nhánh. Mục tiêu là để tìm hiểu xem có mối quan hệ công ty nào có thể phát sinh các vấn đề trong quá trình điều tra. Bộ câu hỏi cũng muốn tìm hiểu về quá trình sản xuất. Mục tiêu của phần này là để đảm bảo rằng tất cả chi phí trong mỗi giai đoạn sản xuất đều được báo cáo cho Bộ Thương mại và tất cả các giao dịch với các bên liên quan đều đã được xác định. Mô tả không cần phải quá chi tiết. Chỉ cần một vài trang cho mỗi vấn đề là đủ.

Bộ Thương mại cũng hỏi về cả nghiệp vụ kế toán tài chính và hệ thống kế toán chi phí của công ty. Đối với phần kế toán tài chính, Bộ Thương mại quan tâm đến bất kỳ sự sai khác nào của GAAP (nguyên tắc kế toán được chấp nhận chung) nước ngoài, nếu công ty theo GAAP nước ngoài, những giải thích ngắn gọn về nghiệp vụ kế toán tài chính là đủ đối với Bộ Thương mại. Tuy nhiên, giải thích về hệ thống kế toán chi phí cần phải chi tiết hơn. Vì đây là một trong những phần quan trọng trong quá trình điều tra nên Bộ Thương mại muốn hiểu hệ thống toàn diện. Công ty nên giải thích đầy đủ

hoạt động của hệ thống kế toán chi phí.

Thông tin chi phí cụ thể

Bộ câu hỏi yêu cầu rất nhiều thông tin về các yếu tố chi phí khác nhau. Khi chuẩn bị thông tin này, công ty nên nhớ hai nguyên tắc chung quan trọng sau.

Thứ nhất, công ty luôn cần lưu ý sự cân bằng giữa thông tin cung cấp trong câu trả lời và thông tin cung cấp để xác minh. Từ những năm 1990, Bộ Thương mại đã thường yêu cầu ngày càng chi tiết hơn trong các câu trả lời. Tuy nhiên, ở một mức độ có thể, công ty nước ngoài nên cố gắng đưa ra một phần thông tin trong câu trả lời và giữ phần giải thích chi tiết cho giai đoạn xác minh hoặc ít nhất cũng để nộp vào phần câu trả lời bổ sung.

Câu trả lời phải hoàn chỉnh – nếu không Bộ Thương mại có thể sử dụng đến ‘các thông tin có sẵn bất lợi’ – nhưng các vấn đề nhạy cảm thường có thể và nên giữ lại cho đến giai đoạn xác minh. Cân bằng tốt nhất cho một cuộc điều tra cụ thể nên được chọn dựa trên các thông tin của cuộc điều tra đó.

Thứ hai, công ty nên nhớ rằng có rất ít các phương pháp chi phí là những quy tắc bất di bất dịch cần phải tuân thủ trong tất cả các trường hợp. Gần như không có bất cứ ‘luật’ nào trong lĩnh vực này ngoài chính sách và tập quán của Bộ Thương mại. Vấn đề chính là các luật sư có thể thuyết phục Bộ Thương mại chấp nhận một phương pháp nhất định nào đó không. Vì sự linh hoạt này, các cuộc điều tra chi phí thường tạo ra nhất nhiều cơ hội để có lập luận rất sáng tạo. Nhân viên công ty và các luật sư cùng nhau phát triển các phương pháp có lợi cho mình nhất và những lập luận để thuyết phục Bộ Thương mại chấp nhận phương pháp đó.

Nguyên vật liệu và lao động

Mặc dù Bộ Thương mại cần thông tin hoàn chỉnh về chi phí nguyên vật liệu nhưng điều đó không thực sự nghĩa là những gì mà bộ câu hỏi mong muốn. Một phần của vấn đề là Bộ Thương mại soạn thảo bộ câu hỏi mà không biết hệ thống kế toán chi phí mà công ty sử dụng thuộc loại nào. Nhiều câu hỏi không có nghĩa đối với bản chất sản phẩm và hệ thống kế toán. Vì thế công ty nước ngoài không nên ngại giải thích tại sao một câu hỏi không liên quan hay không thể được giải đáp.

Ví dụ, bộ câu hỏi yêu cầu thông tin chi tiết về từng loại nguyên vật liệu, chia nhỏ từng phần chi phí nguyên vật liệu. Đối với một sản phẩm phức tạp với hàng nghìn phụ kiện thì yêu cầu đó rõ ràng là một việc khó thực hiện được. Trong hầu hết các vụ kiện, Bộ Thương mại cho phép chia nhỏ nguyên phụ kiện của một sản phẩm – để giải thích đặc tính chi phí nguyên vật liệu – và sau đó chấp nhận thông tin tổng hợp cho các sản phẩm bị điều tra còn lại. Tuy nhiên phần lớn phụ thuộc vào đặc tính sản phẩm và những hạn chế của hệ thống kế toán công ty. Nếu sản phẩm đơn giản và hệ thống kế toán đã ghi chép chi tiết các mục chia nhỏ, Bộ Thương mại có thể yêu cầu thông tin chi tiết. Nếu sản phẩm phức tạp và hệ thống kế toán chỉ ghi chép lại các thông tin tổng hợp, Bộ Thương mại có thể chấp nhận các thông tin ít chi tiết hơn.

Nguyên tắc như vậy cũng áp dụng với chi phí lao động. Bộ Thương mại cần biết phân chia nhỏ chi phí lao động nhưng câu trả lời không cần phải đưa ra từng khoản mục chi phí lao động cho từng sản phẩm. Nhưng nếu câu trả lời chắc chắn là đã bao gồm tất cả các yếu tố chi phí lao động và giải thích có ví dụ minh họa, Bộ Thương mại sẽ cảm thấy hài lòng hơn. Tất nhiên, trong suốt quá trình xác minh, Bộ Thương mại có thể điều tra xem trên thực tế tất cả các chi phí lao động đã được bao gồm hay chưa. Tuy nhiên, câu

trả lời không nhất thiết phải chi tiết như việc xác minh nguyên liệu.

Chi phí nguyên vật liệu và chi phí lao động thường là những yếu tố rõ ràng trong hệ thống kế toán và vì thế thường có ít cơ hội hơn để giảm các loại chi phí này. Nếu công ty có các khoản mục kế toán rõ ràng cho các loại chi phí nguyên vật liệu và lao động và nộp trong câu trả lời của mình thông tin chi phí nguyên vật liệu và lao động thấp hơn đáng kể, Bộ Thương mại sẽ nghi ngờ. Công ty cần có những lý do thật hợp lý để giải thích chi phí thấp hơn.

Chi phí chung

Bộ câu hỏi miêu tả các khoản mục chi phí khác nhau và phân biệt giữa chi phí chung cố định và chi phí chung biến đổi. Công ty không cần phân loại lại tất cả các chi phí chung thành các khoản mục khác nhau. Câu trả lời cần giải thích tại sao hệ thống kế toán bình thường của công ty bao gồm tất cả các yếu tố này và trình bày các thông tin đó theo một mẫu có thể dễ dàng tìm kiếm trong sổ sách kế toán thực tế. Phân loại lại chi phí không chỉ không cần thiết mà có thể rất nguy hiểm. Nếu một công ty phân loại lại chi phí và gặp khó khăn khi tìm lại các chi phí này trong sổ sách kế toán thực tế trong suốt quá trình xác minh, công ty có thể không xác minh được.

Chi phí chung thường có nhiều khả năng giảm chi phí hơn. Thứ nhất, công ty nên kiểm tra lại việc phân bổ chi phí chung giữa các sản phẩm khác nhau. Công ty cũng có thể thực hiện cách thức phân bổ thay thế có thể chuyển chi phí chung sang các sản phẩm khác không bị điều tra. Tất nhiên, phải có một cơ sở hợp lý cho việc phân bổ. Bộ Thương mại có thể thay đổi phương pháp phân bổ thông thường của công ty và kết quả là chi phí chung của sản phẩm bị điều tra tăng. Khi công ty tự thay đổi từ phương pháp thông thường thì Bộ Thương mại sẽ nghi ngờ. Tuy nhiên, nếu công ty có lý do thuyết phục, Bộ Thương mại có thể chấp nhận sự thay đổi đó.

Thứ hai, công ty nên xem xét kỹ lưỡng cách xử lý chi phí R&D (chi phí nghiên cứu và phát triển). Đặc biệt đối với các sản phẩm công nghệ cao, yếu tố chi phí này có thể chiếm một tỷ lệ lớn trong tổng chi phí. Nên nhớ rằng Bộ Thương mại coi chi phí R&D cho từng sản phẩm cụ thể là chi phí chung nhưng lại coi chi phí R&D chung là chi phí hành chính chung. Càng nhiều chi phí được chuyển thành chi phí R&D chung càng tốt. Các công ty nước ngoài thường cho chi phí R&D của các sản phẩm không mang lại lợi nhuận vào chi phí R&D của các sản phẩm có lợi nhuận cao – các quyết định kế toán có thể mang tính chính trị và lãnh đạo có khi cố gắng để bảo vệ các dự án yêu thích của mình. Nếu công ty có thể chứng minh được rằng chi phí R&D liên quan đến các sản phẩm khác, Bộ Thương mại có thể cho phép công ty loại bỏ chi phí đó. Tuy nhiên, nếu chi phí cho một sản phẩm cụ thể thì công việc phải chứng minh rằng chi phí thực sự liên quan đến sản phẩm khác khá nặng nề.

Có thể chuyển chi phí R&D ra khỏi thời kỳ điều tra. Bộ Thương mại thường sử dụng chi phí R&D và bắt công ty phải cho chi phí R&D ngay từ những giai đoạn đầu. Ở một mức độ nào đó, công ty nên tránh gặp phải vấn đề này. Nếu Bộ Thương mại cương quyết muốn dùng chi phí, công ty nên có một lý do về việc sử dụng thời gian khấu hao dài nhất có thể để làm giảm thiểu chi phí phân bổ cho thời kỳ điều tra.

Chi phí hành chính chung (chi phí G&A)

Bộ câu hỏi không hữu ích lắm trong việc giải thích chi phí hành chính chung là gì. Đây là một trong những phần gây tranh cãi nhiều nhất trong câu trả lời về chi phí và Bộ Thương mại muốn có sự linh hoạt tối đa. Vì thế, bộ câu hỏi yêu cầu mọi thứ và Bộ Thương mại sẽ sắp xếp các chi tiết khác nhau sau đó.

Thêm vào đó, Bộ Thương mại hi vọng có thông tin chi phí bán hàng. Điều này khá đơn giản vì thông tin chi phí bán hàng thường lấy từ câu trả lời về giá. Nếu giá thông thường dựa trên giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu thì chi phí bán hàng sẽ phải là chi phí cho các hàng hóa bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu. Nếu giá thông thường dựa trên giá tại một nước thứ ba, thì chi phí bán hàng tại nước thứ ba đó sẽ được sử dụng.

Để giảm chi phí G&A, công ty nước ngoài nên xem xét thu nhập và chi phí từ các hoạt động khác của mình một cách cẩn thận. Như đã giải thích trước đây, Bộ Thương mại còn tính cả thu nhập từ các hoạt động khác có thể liên quan đến sản phẩm bị điều tra và loại trừ các chi phí từ các hoạt động khác liên quan đến các sản phẩm không bị điều tra. Tìm những bằng chứng như vậy rất mất thời gian và trách nhiệm chứng minh của công ty rất nặng nề. Tuy nhiên, nếu có khả năng tiết kiệm được chi phí đáng kể, công ty nên tìm hiểu khả năng này.

Công ty cũng nên theo dõi những sửa đổi của Bộ Thương mại cho các khoản mục chi phí. Bộ Thương mại thường bỏ qua GAAP nước ngoài và điều chỉnh đáng kể một số loại chi phí. Một công ty nước ngoài nên đặc biệt chú ý đối với các vấn đề đó khi chuẩn bị câu trả lời về chi phí. Một phần quan trọng để giảm tổng chi phí là tránh việc Bộ Thương mại đưa ra các vấn đề đó.

Các cuộc họp ban đầu với nhóm biện hộ

Sau khi công ty đã nhận được bộ câu hỏi chi phí, và đã rà soát lại các yêu cầu của Bộ Thương mại thì đây là lúc để sắp xếp lịch họp ban đầu cho nhóm biện hộ. Ít nhất những người tham gia chuẩn bị câu trả lời về giá cũng nên tham gia vào nhóm này để chuẩn bị câu trả lời về chi phí. Thành phần bổ sung quan trọng cho nhóm sẽ là kế toán chi phí của công ty.

Hướng dẫn chung từ các luật sư

Để điều hành cho các cuộc họp ban đầu, các luật sư nên chuẩn bị một biên bản ghi nhớ chung về hai vấn đề. Thứ nhất, biên bản ghi nhớ cần rà soát các nguyên tắc cơ bản khi điều tra chi phí, áp dụng các nguyên tắc đó cho các tình huống cụ thể trong mỗi cuộc điều tra cụ thể. Khi chuẩn bị câu trả lời về giá, luật sư đã hiểu rất nhiều về công ty, về hệ thống kế toán và các sản phẩm của công ty. Điều này sẽ giúp tập trung vào cách mà các nguyên tắc chung sẽ được áp dụng cho từng công ty.

Thứ hai, biên bản ghi nhớ cũng nên nhận xét về bảng câu hỏi chi phí. Dựa trên ngày điều tra, nhân viên Bộ Thương mại đã được giao điều tra chi phí và những kinh nghiệm của luật sư, luật sư có thể tư vấn cho công ty một cách chung nhất những thông tin nên chuẩn bị. Là một phần của quá trình này, luật sư có thể liên hệ với Bộ Thương mại để xác minh chính xác những gì nhân viên Bộ Thương mại thực sự muốn biết. Nhân viên Bộ Thương mại có thể sẽ hợp tác và tập trung vào yêu cầu hơn để hạn chế công việc cho công ty.

Kế toán công ty chuẩn bị thông tin cơ bản

Dựa trên biên bản ghi nhớ ban đầu và bộ câu hỏi chi phí, kế toán chi phí của công ty nên chuẩn bị thông tin cơ bản cho cuộc họp ban đầu. Sẽ là một sai lầm khi đợi cho đến khi luật sư đến mới bắt đầu chuẩn bị thông tin. Nếu luật sư dành vài ngày đầu tiên hay thậm chí vài tuần chỉ để giúp công ty thu thập thông tin cơ bản, nhóm biện hộ sẽ không có thời gian tập trung vào phân tích thông tin và đưa ra các lập luận sáng tạo cho công ty.

Một số ví dụ về loại thông tin cơ bản:

- *Giải thích về hệ thống kế toán.* Công ty nước ngoài thường đã có giải thích chi tiết về hệ thống kế toán chi phí đã được chuẩn bị cho một số mục đích khác như kiểm toán nội bộ. Nếu những tài liệu này đã được dịch và được gửi cho các luật sư trước cuộc họp, luật sư có thể hiểu hệ thống một cách nhanh hơn và bắt đầu đưa ra các câu hỏi chi tiết hơn. Nếu đợi cho đến khi luật sư đến mới bắt đầu dịch thì có thể làm chậm quá trình.
- *Phân tích chi phí nội bộ.* Công ty thường có rất nhiều phân tích nội bộ về chi phí sản xuất. Mặc dù có rất nhiều thông tin không theo mẫu mà Bộ Thương mại sẽ chấp nhận, nhưng sẽ rất hữu ích khi luật sư vẫn cố gắng quyết định về cách tốt nhất để trình bày thông tin chi phí. Kế toán chi phí nên xem xét lại hồ sơ của mình để làm họ gợi nhớ được những gì đã làm. Nếu không, kế toán có thể dành hàng giờ để thu thập thông tin và sẽ nhận ra rằng thông tin này đã có trong hồ sơ của một người khác.
- *Mẫu chứng từ.* Ngoài thông tin khái quát cơ bản về hệ thống, luật sư sẽ phải tìm hiểu chi tiết hệ thống. Không có bản thay thế để rà soát cẩn thận các tài liệu thực tế. Nếu công ty vẫn còn bản tổng hợp chi phí từng phần của mỗi sản phẩm, thì cần chuẩn bị một mẫu. Bộ chứng từ hỗ trợ cơ bản cho một số mẫu sản phẩm có trong bản tổng hợp chi phí là cần thiết. Đây là một bước giúp làm rõ hệ thống kế toán.
Chuẩn bị bản thảo câu trả lời chi phí và tính chi phí

Sau khi thông tin cơ bản đã được chuẩn bị, đây là lúc để bắt đầu cuộc họp giữa các luật sư và kế toán. Có thể đây là thời gian duy nhất cho một cuộc họp dài, ở đó các thông tin cơ bản được rà soát lại và câu trả lời chi phí được chuẩn bị. Có thể có một cuộc họp ban đầu để làm rõ những hiểu biết của mọi người về các yêu cầu pháp lý, hệ thống kế toán chi phí và những thông tin cần chuẩn bị. Những tài liệu cần thiết cũng cần được chuẩn bị và sau đó có một cuộc họp khác để chuẩn bị câu trả lời về chi phí.

Tại cuộc họp này, điều quan trọng là phải chọn được kế toán phù hợp để trả lời câu hỏi. Thường phải cần có kế toán ở cấp độ giám đốc hoặc tổng giám đốc tham dự các cuộc họp này. Họ là những người duy nhất có khả năng bao quát và hiểu biết đủ rộng về hệ thống kế toán chi phí để có thể trả lời rất nhiều loại câu hỏi khác nhau có thể phát sinh trong suốt quá trình thảo luận. Các nhân viên cấp dưới chịu trách nhiệm cho một số vấn đề cụ thể có thể được gọi đến cuộc họp khi cần thiết. Đôi khi rất khó để các lãnh đạo cấp cao có thể tham dự các cuộc họp dài với các luật sư vì họ còn có nhiều công việc khác. Thật không may, thường không có cách nào thay thế.

Luật sư và kế toán thường cùng nhau soạn thảo câu trả lời. Luật sư chuẩn bị bản thảo đầu tiên – tóm tắt các câu trả lời cho các câu hỏi và giải thích câu trả lời đã được chuẩn bị như thế nào. Cùng lúc đó, kế toán chuẩn bị bản thảo trình bày đầu tiên – bảng biểu tóm tắt thông tin chi phí được nộp cho Bộ Thương mại. Luật sư làm việc với kế toán để đưa ra một bản có thể làm hài lòng Bộ Thương mại và làm giảm gánh nặng lên kế toán phải sửa lại thông tin đã có trong sổ sách kế toán của công ty. Việc soạn thảo là một quá trình tương tác, các luật sư và kế toán tư vấn cho nhau khi họ làm việc.

Xem lại tính toán chi phí

Khi soạn thảo câu trả lời, tính toán chi phí thường được xem lại vài lần. Quá trình này thường rất vất vả và đối với kế toán, những người chịu trách nhiệm sửa. Thật không may, không có cách nào có thể tránh việc sửa mà không làm ảnh hưởng đến biện hộ của công ty. Không có một cách đúng duy nhất nào để tính chi phí. Các nguyên tắc được

nói trước đây đơn giản chỉ là cái khung để Bộ Thương mại có thể thực hiện. Tùy thuộc vào từng tình huống cụ thể tại công ty, có thể có những cách khác để tính chi phí.

Cách duy nhất để tìm ra phương pháp có lợi nhất là thử nhiều cách tính khác nhau. Công ty nên thực hiện phân tích sơ bộ câu trả lời chi phí ban đầu; hay nói cách khác thực hiện phép tính thô để xác định phương pháp đó có hiệu quả hay không. Nếu cách tính này dẫn đến một phương pháp mà kết quả là chi phí cao hơn các phương pháp khác thì loại bỏ phương pháp cho ra chi phí cao hơn. Nhiều kế toán gặp khó khăn khi thực hiện các phép tính thô. Họ luôn quen với sự chính xác và hoàn chỉnh. Thật không may, áp lực về thời gian của một cuộc điều tra chống bán phá giá không phải lúc nào cũng cho phép họ được tính toán chi tiết và cẩn thận. Vì thế, kế toán cần phải cố gắng hết sức để làm việc với các luật sư trong thực hiện các phép tính thô ban đầu để đánh giá các phương pháp thay thế.

Hoàn thành câu trả lời chi phí

Hoàn thành câu trả lời chi phí gồm vài bước. Thứ nhất, luật sư và kế toán nên xem xét cẩn thận câu trả lời về độ chính xác. Tất cả các câu hỏi đã được trả lời hết chưa? Tất cả các lời giải thích có hoàn chỉnh và dễ hiểu không? Tất cả các vấn đề quan trọng đã được đề cập chưa?

Bước thứ hai, luật sư hợp tác với các luật sư của công ty khác bị điều tra. Sự hợp tác này thường diễn ra trong suốt quá trình nhưng đặc biệt quan trọng trong giai đoạn hoàn tất câu trả lời. Ở một mức độ nào đó, các công ty nước ngoài liên quan đến một vụ kiện chống bán phá giá nên có quan điểm nhất quán. Nếu một công ty khiếu nại rằng một số thông tin không có nhưng lại được cung cấp bởi một công ty khác, Bộ Thương mại có thể nghi ngờ. Đôi khi các công ty bị buộc phải ở thế đối lập nhau, mà khi đó sự hợp tác là không thể. Ít nhất, các công ty cũng nên tránh ở các vị trí xung đột không cần thiết.

Thứ ba, nhân viên công ty nên kiểm tra lại một cách cẩn thận độ chính xác của câu trả lời. Không nên có lỗi tính toán và sao chép. Quá nhiều lỗi có thể làm cho Bộ Thương mại từ chối câu trả lời và sử dụng 'các thông tin có sẵn bất lợi' thay thế. Các lỗi được phát hiện và sửa càng sớm càng tốt. Thời điểm tốt nhất để sửa là trước khi câu trả lời được nộp lên Bộ Thương mại.

Cuối cùng, sau khi công ty đã hoàn thành công việc, luật sư phải trở lại Washington DC và chuẩn bị những bản câu trả lời bí mật và không bí mật. Chuẩn bị những bản này phải mất vài ngày tùy thuộc vào mức độ phức tạp của câu trả lời và số lượng chứng từ yêu cầu không mật.

Những vấn đề lưu ý sau khi nộp câu trả lời

Mặc dù chuẩn bị câu trả lời chi phí là giai đoạn quan trọng nhất để biện hộ cho điều tra chi phí nhưng cũng có những vấn đề khác mà công ty nước ngoài nên lưu ý sau khi nộp câu trả lời chi phí. Thứ nhất, công ty nên tính trước và lập kế hoạch cho quá trình xác minh dài hơn và phức tạp hơn.

Việc xác minh luôn luôn khó khăn nhưng nhu cầu phải xác minh cả câu trả lời về giá và câu trả lời chi phí đặc biệt khó khăn hơn. Chương 11 sẽ đề cập về công việc liên quan trong quá trình xác minh. Công ty nên bắt đầu chuẩn bị sớm hơn để có thời gian cho các công việc phụ.

Thứ hai, công ty và các luật sư của mình phải rất cảnh giác với nhu cầu kết hợp giữa câu trả lời về giá và câu trả lời về chi phí. Công ty nước ngoài thường không gặp khó khăn khi kết hợp các câu trả lời vì cùng một công ty và cùng một luật sư thực hiện công

việc này – nhưng Bộ Thương mại thường gặp vấn đề khi kết hợp các câu trả lời. Nhân viên Bộ Thương mại làm về các câu trả lời về giá và nhân viên làm việc về câu trả lời chi phí thường không hợp tác với nhau. Người làm về chi phí thường không đọc câu trả lời về giá. Công ty nên trả lời bất cứ câu hỏi nào mà nhân viên Bộ Thương mại đưa ra về các phần khác nhau trong câu trả lời tổng hợp.

Hơn nữa, công ty cũng nên dự đoán những phần có thể có sự hiểu sai về câu trả lời giá có thể thể dẫn đến cách tính chi phí sai và giải thích điều đó cho nhân viên Bộ thương mại. Vấn đề thường gặp nhất đối với người làm về chi phí là cách tính chi phí. Một lỗi như vậy thường làm tăng nhiều rủi ro Bộ Thương mại sẽ tìm ra hàng hóa bán với giá thấp hơn chi phí. Báo trước cho nhân viên Bộ Thương mại về những phần mà vấn đề này có thể xảy ra để giảm rủi ro.

Chương 5

Thuế chống bán phá giá: tính biên độ phá giá

Các *phương pháp* Bộ Thương mại áp dụng để tính biên độ chống bán phá giá trong điều tra ban đầu đã thay đổi khá nhiều theo thời gian và đặc biệt là từ Luật Chống bán phá giá 1979. Nhiều thay đổi là kết quả của những thay đổi trong những quy định có hiệu lực vào ngày 01/01/1995, được thông qua tại Thỏa thuận vòng đàm phán Uruguay. Những thay đổi khác bắt nguồn từ ấn phẩm về pháp luật về chống bán phá giá của Bộ Thương mại xuất bản vào tháng 5/1997.

Khi chuẩn bị câu trả lời về giá hay câu trả lời chi phí, một công ty nước ngoài nên đánh giá tác động của phương pháp thay thế đối với biên độ phá giá. Trong nhiều trường hợp, công ty có thể chọn trình bày thông tin theo những cách khác nhau. Nếu có quyền tự quyết, công ty nên cố gắng giảm biên độ phá giá. Tuy nhiên, để kiểm tra các cách khác công ty phải hiểu Bộ Thương mại tính biên độ phá giá như thế nào. Chương này sẽ giải thích chi tiết cách Bộ Thương mại tính biên độ phá giá.

Chương này cũng cung cấp các biểu đồ giải thích về mặt lý thuyết cách tính biên độ phá giá của Bộ Thương mại đối với hầu hết các điều tra ban đầu và các rà soát hành chính. Trước khi có bảng tính toán này, Bộ Thương mại đã có một số quyết định trước khi việc tính toán thực sự được rà soát lại.

Tác động giữa tính phù hợp của hàng hóa và chi phí

Như đã nói trong các chương trước, khi tính biên độ chống bán phá giá, Bộ Thương mại muốn so sánh giá của các sản phẩm giống hệt (hoặc tương tự) nhưng chỉ muốn sử dụng giá ở thị trường nước ngoài cao hơn chi phí. Vấn đề khi đó sẽ trở thành trong hai mục tiêu này mục tiêu nào quan trọng hơn. Cho đến giữa những năm 1990, Bộ Thương mại đã sử dụng phương pháp xác định hàng hóa phù hợp (Xem 'Xây dựng phương pháp xác định sản phẩm tương tự' trong chương 3) trước khi áp dụng 'kiểm tra chi phí' (xem "Khi nào thông tin chi phí là cần thiết" trong chương 4) để xác định hàng hóa tại thị trường nội địa nước xuất khẩu có được bán với giá thấp hơn chi phí sản xuất không. Bộ Thương mại trước hết sẽ xác định mặt hàng nào tại thị trường nội địa nước xuất khẩu là phù hợp nhất với hàng hóa bán tại Hoa Kỳ (ví dụ giống hệt hay tương tự nhất) và sau đó phân tích xem giá bán hàng hóa đó tại thị trường nội địa nước xuất khẩu có cao hơn chi phí không.

Theo cách làm trước đây của Bộ, nếu giá thị trường nội địa nước xuất khẩu của hàng hóa được chọn thấp hơn chi phí, Bộ Thương mại sẽ không so sánh giá tại thị trường Hoa Kỳ với giá này mà sẽ so sánh với giá xây dựng. Bộ Thương mại sẽ *không* tìm sản phẩm tương tự nhất nữa.

Tuy nhiên, vào giữa những năm 1990, tòa án đã ra phán quyết cho rằng việc làm này vi phạm pháp luật và vì vậy yêu cầu Bộ Thương mại phải thay đổi cách làm.

Tòa án quy định rằng Bộ Thương mại nhất thiết phải tận dụng hết các cơ hội để sử dụng *so sánh giá* (price-to-price) tại thị trường nội địa nước xuất khẩu với giá Hoa Kỳ khi tính biên độ phá giá trước khi áp dụng đến giá xây dựng. Để tuân thủ phán quyết của tòa án, Bộ Thương mại hiện nay đã kiểm tra xem hàng hóa bán ra tại thị trường nội địa nước xuất khẩu với giá có thấp hơn chi phí hay không *trước* khi áp dụng phương pháp xác định sản phẩm tương tự. Với cách tiếp cận này, tất cả hàng hóa bán với giá thấp hơn chi phí được loại bỏ trước khi áp dụng phương pháp xác định sản phẩm tương tự. Điều này sẽ làm phép tính biên độ phá giá dựa trên cơ sở so sánh giá với giá thay vì so sánh giá với giá xây dựng.

Các Điều chỉnh khi so sánh các sản phẩm khác nhau

‘Phần A của bộ câu hỏi’, chương 3 đã đề cập cách Bộ Thương mại xác định sản phẩm nào được bán ở thị trường nội địa nước xuất khẩu (hoặc thị trường nước thứ ba) sẽ được so sánh với sản phẩm được xuất khẩu sang Hoa Kỳ. Nếu Bộ Thương mại buộc phải so sánh các sản phẩm *tương tự* chứ không phải sản phẩm giống hệt ở hai thị trường, Bộ sẽ tiến hành điều chỉnh giá của sản phẩm tại thị trường nội địa nước xuất khẩu để có thể so sánh được với sản phẩm bán tại thị trường Hoa Kỳ. Bộ Thương mại thực hiện điều chỉnh này bằng cách cộng vào hoặc trừ đi phần chênh lệch giữa chi phí sản xuất biến đổi của sản phẩm tại thị trường nội địa nước xuất khẩu và chi phí sản xuất biến đổi của sản phẩm bán tại thị trường Hoa Kỳ, miễn là sự chênh lệch đó ít hơn 20% tổng chi phí sản xuất sản phẩm tại thị trường Hoa Kỳ. Nhìn chung, Bộ Thương mại sẽ không cho phép sản phẩm bán tại thị trường Hoa Kỳ so sánh với sản phẩm không giống hệt (ví dụ như sản phẩm tương tự) tại thị trường nội địa nước xuất khẩu nếu chênh lệch chi phí biến đổi giữa hai sản phẩm này lớn hơn 20% tổng chi phí của sản phẩm bán tại thị trường Hoa Kỳ. Để tính điều chỉnh này, hay còn gọi là ‘difmer – difference in merchandise’ điều chỉnh sự khác biệt về chủng loại hàng hóa, Bộ Thương mại sử dụng thông tin chi phí đối với từng sản phẩm cụ thể.

Sử dụng tỷ giá hối đoái để quy về tính cùng đơn vị tiền tệ

Những thay đổi về luật pháp Hoa Kỳ năm 1995 cũng làm thay đổi cách thức Bộ Thương mại quy đổi ngoại tệ sang đô la Mỹ để tính biên độ chống bán phá giá. Hiện nay, Bộ Thương mại sử dụng tỷ giá hối đoái hàng ngày chứ không phải tỷ giá hàng quý. Sử dụng tỷ giá ngày, Bộ Thương mại có thể tính tỷ giá hối đoái bình quân gia quyền trong thời gian điều tra và dùng tỷ giá này để quy đổi ngoại tệ sang đô la Mỹ.

Tuy nhiên, theo luật mới, Bộ Thương mại vẫn sử dụng tỷ giá hối đoái không nhất quán khi tính toán trong các vụ điều tra chống bán phá giá. Bộ Thương mại nhất thiết phải chọn tỷ giá dựa trên ngày hàng hóa bị điều tra được bán vào thị trường Hoa Kỳ. Bộ tính tỷ giá hối đoái bình quân gia quyền cho mỗi sản phẩm bán vào Hoa Kỳ (CONNUM). Chỉ tỷ giá hối đoái theo ngày của các ngày có giao dịch cụ thể (ví dụ có hóa đơn) của hàng hóa đó mới được sử dụng để tính tỷ giá bình quân gia quyền.

Ví dụ minh họa, hãy giả sử rằng thời gian điều tra là 1 năm. Và thêm nữa, đối với 1 hàng hóa cụ thể, tất cả giao dịch bán tivi màu tại Hoa Kỳ của nhà sản xuất nước ngoài xảy ra trong thời gian 3 tháng cuối năm – tháng 10, 11 và 12. Đối với trường hợp đó, Bộ Thương mại sẽ tính tỷ giá hối đoái bình quân gia quyền sử dụng tỷ giá hối đoái hàng ngày của những ngày trong khoảng thời gian từ tháng 10 đến tháng 12. Tỷ giá bình quân này sẽ được sử dụng để quy đổi giá và những điều chỉnh sang đồng ngoại tệ bất kể hàng hóa đó được bán khi nào và sự điều chỉnh xảy ra tại thời điểm nào. Đối với trường hợp đó, tỷ giá hối đoái bình quân gia quyền (dựa trên những giao dịch từ tháng 10 đến tháng 12 tại Hoa Kỳ) sẽ được sử dụng để chuyển tất cả giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu (của sản phẩm so sánh) sang đồng đô la Mỹ thậm chí nếu giao dịch bán ra tại thị trường nội địa nước xuất khẩu diễn ra vào tháng 1. Phương pháp này có thể có những tác động lớn khi tỷ giá hối đoái biến động mạnh.

So sánh giá bình quân gia quyền và quy tắc ‘quy về không’

Đối với các nhà xuất khẩu nước ngoài, một trong những thay đổi có lợi nhất của luật pháp Hoa Kỳ bắt nguồn từ vòng đàm phán Uruguay là yêu cầu các phép tính chống bán phá giá trong các cuộc điều tra ban đầu phải dựa trên so sánh giá bình quân gia quyền tại thị trường nội địa nước xuất khẩu với giá bình quân gia quyền tại thị trường Hoa Kỳ. Theo luật pháp Hoa Kỳ trước đây, Bộ Thương mại tính biên độ chống bán phá giá bằng cách so sánh từng giá bán tại Hoa Kỳ với giá bình quân gia quyền tại thị trường nội địa nước xuất khẩu (điều này làm biên độ phá giá cao hơn). Theo luật pháp hiện nay của Hoa Kỳ, Bộ Thương mại phải tính toán dựa trên điều tra ban đầu về so sánh các giá bình quân gia quyền.

Mặc dù luật pháp Hoa Kỳ cho phép bắt đầu từ so sánh giữa các giá bình quân (và chỉ sử dụng so sánh từng giá với giá bình quân gia quyền) khi phát hiện bị đơn có ‘bán phá giá mục tiêu – targeted dumping’ nhưng đến nay Bộ Thương mại vẫn phải miễn cưỡng áp dụng ngoại lệ này.

Thông thường, Bộ Thương mại sẽ tính giá bình quân gia quyền theo từng sản phẩm (ví dụ số kiểm soát hay CONNUM) và theo cấp độ thương mại (do có nhiều cấp độ thương mại khác nhau) trong toàn bộ quá trình điều tra. Mặc dù Bộ Thương mại cũng có quyền tạo ra các nhóm trung bình nhưng Bộ làm điều đó không thường xuyên.

Tuy nhiên, chú ý rằng lợi ích của phương pháp so sánh giá thông thường bình quân gia quyền với giá xuất khẩu bình quân gia quyền sẽ được bù trừ bởi quy tắc ‘quy về không – zeroing’ của Bộ Thương mại. ‘Quy về không’ là cách Bộ Thương mại làm tròn biên độ phá giá âm (không phá giá) cho từng sản phẩm thành 0 khi tính biên độ phá giá cho công ty. Quy tắc này sẽ được minh họa trong ví dụ dưới đây.

Giả sử một công ty nước ngoài trong một vụ điều tra chống bán phá giá tại Hoa Kỳ bán 5 loại sản phẩm sang Hoa Kỳ là A, B, C, D và E và các tính toán chống bán phá giá của Bộ Thương mại cho từng loại sản phẩm cho kết quả như sau:

Số lượng bán sang Hoa Kỳ	Đơn giá tại Hoa Kỳ	Tổng giá trị hàng hóa bán sang Hoa Kỳ	Đơn giá tại thị trường nội địa nước XK	Lượng phá giá thực tế	Lượng phá giá theo cách tính của Bộ Thương mại	Tổng giá trị phá giá
10 (sản phẩm A)	225	2,250	280	55	55	550
15 (sản phẩm B)	245	3,675	230	-15	0	-225
20 (sản phẩm C)	235	4,700	230	-5	0	-100
18 (sản phẩm D)	240	4,320	225	-15	0	-270
16 (sản phẩm E)	225	3,600	285	60	60	960
Tổng		18,545				915/1,510

Bộ Thương mại tính biên độ phá giá là = 8.14%
 (tổng giá trị phá giá sau khi chuyển tất cả các số âm thành 0 (1,510)/ tổng giá trị hàng hóa bán sang Hoa Kỳ (18,545)

Cách tính biên độ phá giá không sử dụng phương pháp ‘quy về không’ là 4,93%
 (tổng giá trị phá giá (915)/tổng giá trị hàng hóa bán sang Hoa Kỳ (18,545)

Vì vậy, tùy thuộc vào cách xử lý biên độ phá giá âm, biên độ phá giá có thể rất khác nhau. Nếu biên độ âm được phép bù trừ với biên độ dương, tổng giá trị phá giá chỉ là 915 và biên độ chỉ là 4,93%. Nhưng nếu biên độ âm được tính là 0, thì tác động của hai giao dịch bị phá giá sẽ là rất lớn – giá trị là 1,510 và biên độ tăng lên đến 8,14%.

Ban Hội thẩm WTO đã ra phán quyết rằng việc thực hiện ‘quy về không’ của EU là vi phạm Hiệp định chống bán phá giá của WTO. Trong vụ việc tranh chấp EC – thuế chống bán phá giá đối với ga trải giường cotton nhập khẩu từ Ấn Độ - Cơ quan Phúc thẩm đã ra phán quyết rằng việc áp dụng làm tròn về 0 là không phù hợp với Điều 2.4.2 Hiệp định chống bán phá giá, ít nhất trong khi điều tra ban đầu. Tương tự như vậy, trong tranh chấp về gỗ xẻ mềm từ Canada, Cơ quan giải quyết tranh chấp của WTO cũng cho rằng việc áp dụng quy tắc quy về không của Hoa Kỳ trong các điều tra ban đầu là không đúng với Điều 2.4.2 của Hiệp định chống bán phá giá. Tuy nhiên, đến nay, Bộ Thương mại vẫn không thay đổi cách làm của mình để loại bỏ phương pháp ‘quy về không’ như một phần trong phương pháp điều tra của mình.

Trong khi chờ Bộ Thương mại thay đổi, các công ty nước ngoài nên nhận thức rõ về vấn đề này trong các vụ kiện và nên lưu lại để chính phủ nước mình có thể khởi xướng một tranh chấp về cách làm này của Hoa Kỳ. Vì phương pháp ‘quy về không’ có tác động lớn đến biên độ phá giá và thường sẽ là rất khác nhau giữa biên độ phá giá và biên độ phá giá tối thiểu (*de minimis*) và các công ty nước ngoài thường theo đuổi vấn đề này.

Tính lượng phá giá

Khi so sánh giữa giá với giá, Bộ Thương mại so sánh giá xuất khẩu thuần đã điều chỉnh (adjusted net export prices) với giá thuần tại thị trường nội địa nước xuất khẩu đã được điều chỉnh (adjusted net home market prices). Theo đó, bước đầu tiên của Bộ Thương mại trong quá trình tính toán là thực hiện các điều chỉnh khác nhau đối với giá bán thực tế tại cả hai thị trường. Như đã nói ở chương trước, mục tiêu điều chỉnh là để đảm bảo so sánh:

- Hàng hóa giống hệt hoặc tương tự;
- Khách hàng có cùng cấp độ thương mại;
- Tại cùng một thời điểm (ví dụ tại cổng nhà máy); và
- Có điều kiện bán hàng tương tự.

Bảng tổng kết trong bảng 5 dưới đây sẽ chi tiết tất cả những điều chỉnh Bộ Thương mại thực hiện đối với giá trên hóa đơn để xác định giá xuất xưởng điều chỉnh.

Trước khi tính bình quân gia quyền, Bộ Thương mại phải xác định giá bán thuần tại thị trường nội địa nước xuất khẩu hay tại thị trường nước thứ ba. Công ty nước ngoài sẽ phải nộp một file chi tiết gồm tất cả các dữ liệu cần thiết theo đúng mẫu trong bảng câu hỏi. Bộ Thương mại bắt đầu với đơn giá gộp cho từng giao dịch cụ thể. Sau đó, Bộ phải thực hiện các điều chỉnh cần thiết đối với đơn giá gộp trên cơ sở từng giao dịch.

Bảng 5 Tính biên độ chống bán phá giá	
<i>So sánh giá với giá đối với giá xuất khẩu xây dựng (Constructed Export Price-CEP)</i>	
<p>Giá tại Hoa Kỳ (Giá xuất khẩu xây dựng - CEP)</p> <p>Giá trên hóa đơn cho khách hàng Hoa Kỳ có quan hệ độc lập</p> <ul style="list-style-type: none"> - Giảm giá và khuyến mãi - Thuế và lệ phí hải quan Hoa Kỳ - Chi phí vận chuyển tại Hoa Kỳ - Chi phí kho bãi tại Hoa Kỳ - Chi phí môi giới và xếp dỡ - Vận tải quốc tế và bảo hiểm - Chi phí vận chuyển tại thị trường nội địa nước xuất khẩu - Chi phí kho bãi tại thị trường nội địa nước xuất khẩu <p>Chi phí bán hàng</p> <ul style="list-style-type: none"> - Hoa hồng - Phí bản quyền - Quảng cáo - Bảo hành - Các dịch vụ kỹ thuật - Các chi phí bán hàng trực tiếp khác - Các chi phí bán hàng gián tiếp tại Hoa Kỳ (G&A) - Tín dụng đầu vào - Chi phí vận chuyển vào kho - Chi phí đóng gói lại hàng hóa <p>Các chi phí/thu nhập khác</p> <ul style="list-style-type: none"> + Khó khăn về thuế + Thu nhập lãi suất từ khách hàng - Chi phí gia công thêm ở Hoa Kỳ - Lợi nhuận <p>= Giá xuất xưởng thuần sang Hoa Kỳ</p>	<p>Giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu</p> <p>Giá trên hóa đơn cho các khách hàng có quan hệ độc lập</p> <ul style="list-style-type: none"> - Giảm giá và khuyến mại <p>Chi phí vận chuyển</p> <ul style="list-style-type: none"> - Chi phí vận chuyển từ nhà máy đến khách hàng - Chi phí kho bãi <p>Chi phí bán hàng</p> <ul style="list-style-type: none"> - Hoa hồng - Phí bản quyền - Quảng cáo - Bảo hành - Dịch vụ kỹ thuật - Các chi phí bán hàng trực tiếp khác - Chi phí bán hàng gián tiếp (ví dụ tiền thuê cửa hàng, lương nhân viên bán hàng, chi phí hành chính bán hàng) - Tín dụng đầu vào - Chi phí vận chuyển hàng vào kho <p>Các chi phí/ thu nhập khác</p> <ul style="list-style-type: none"> + Thu nhập lãi từ khách hàng <p>Điều chỉnh phá giá</p> <ul style="list-style-type: none"> ± Chênh lệch chi phí biến đổi do các đặc tính hàng hóa ± Cấp độ thương mại ± Bù trừ hoa hồng - Bù trừ giá CEP (nếu áp dụng) - Chi phí đóng gói tại thị trường nội địa nước xuất khẩu + Chi phí đóng gói để xuất khẩu sang Hoa Kỳ <p>= Giá xuất xưởng thuần tại thị trường nội địa nước xuất khẩu</p>
<p>Lượng phá giá = giá thuần tại thị trường nội địa nước XK - giá thuần tại Hoa Kỳ</p> <p>Biên độ phá giá = lượng phá giá/giá thuần tại Hoa Kỳ</p>	
<i>So sánh giá với giá đối với giá xuất khẩu (Export Price - EP)</i>	

<p>Giá tại Hoa Kỳ (Giá xuất khẩu - EP)</p> <p>Giá trên hóa đơn cho khách hàng có quan hệ độc lập</p> <p>Giảm giá và khuyến mãi</p> <p>Chi phí vận chuyển</p> <ul style="list-style-type: none"> - Thuế và lệ phí hải quan Hoa Kỳ - Cước vận tải quốc tế và bảo hiểm - Phí môi giới và xếp dỡ - Phí vận chuyển tại thị trường nội địa nước xuất khẩu - Phí lưu kho tại thị trường nội địa nước xuất khẩu <p>Các chi phí/ thu nhập khác</p> <ul style="list-style-type: none"> + Hoàn thuế + Thu nhập lãi suất từ khách hàng <p style="text-align: center;">= Giá xuất xưởng thuần sang Hoa Kỳ</p>	<p>Giá tại thị trường nội địa nước XK</p> <p>Giá trên hóa đơn cho khách hàng có quan hệ độc lập</p> <p>Giảm giá và khuyến mãi</p> <p>Chi phí vận chuyển</p> <ul style="list-style-type: none"> - Chi phí vận chuyển từ nhà máy đến khách hàng - Chi phí kho bãi <p>Chi phí bán hàng trực tiếp</p> <ul style="list-style-type: none"> - Hoa hồng - Phí bản quyền - Phí quảng cáo - Phí bảo hành - Phí dịch vụ kỹ thuật - Các chi phí bán hàng trực tiếp khác - Phí tín dụng đầu vào <p>Chi phí bán hàng trực tiếp sang Hoa Kỳ</p> <ul style="list-style-type: none"> + Hoa hồng + Phí bản quyền + Phí bảo hành + Phí quảng cáo + Phí dịch vụ kỹ thuật + Phí tín dụng đầu vào <p>Các chi phí/thu nhập khác</p> <ul style="list-style-type: none"> + Thu nhập lãi suất từ khách hàng <p>Điều chỉnh phá giá</p> <ul style="list-style-type: none"> + Chênh lệch chi phí biến đổi do sự khác biệt về đặc tính hàng hóa + Cấp độ thương mại ± Bù trừ hoa hồng - Chi phí đóng gói để bán hàng tại thị trường nội địa nước XK + Chi phí đóng gói để xuất khẩu sang Hoa Kỳ <p style="text-align: center;">= giá xuất xưởng thuần tại thị trường nội địa nước xuất khẩu</p>
<p>Lượng phá giá = giá thuần tại thị trường nội địa nước XK – giá thuần tại Hoa Kỳ</p> <p>Biên độ phá giá = lượng phá giá/giá thuần tại Hoa Kỳ</p>	
<p>So sánh giá Hoa Kỳ với giá xây dựng (Constructed Value – CV)</p>	

<p>Giá Hoa Kỳ (Export Price - EP)</p> <p>Giá trên hóa đơn cho khách hàng có quan hệ độc lập</p> <ul style="list-style-type: none"> - Giảm giá và khuyến mãi <p>Chi phí vận chuyển</p> <ul style="list-style-type: none"> - Thuế và lệ phí hải quan tại Hoa Kỳ - Cước vận tải quốc tế và phí bảo hiểm - Phí môi giới và xếp dỡ - Chi phí vận chuyển tại thị trường nội địa nước xuất khẩu - Chi phí kho bãi tại thị trường nội địa nước xuất khẩu <p>Chi phí và thu nhập khác</p> <ul style="list-style-type: none"> - Bồi hoàn thuế <p>= Giá xuất xưởng thuần sang Hoa Kỳ</p>	<p>Giá xây dựng (Constructed Value - CV)</p> <p>Tổng chi phí sản xuất (TCOM – Total Cost of Manufacturing)</p> <ul style="list-style-type: none"> + G&A (tỷ lệ*TCOM) + Chi phí lãi (tỷ lệ*TCOM) + Lợi nhuận (được tính dựa trên số liệu doanh thu bán hàng tại thị trường nội địa nước XK) + Chi phí bán hàng trực tiếp (được tính dựa trên số liệu doanh thu bán hàng tại thị trường nội địa nước XK) <p>= Giá xây dựng (CV) (không bao gồm chi phí trực tiếp, chi phí vận chuyển và đóng gói, Bộ Thương mại sẽ điều chỉnh trong so sánh giá xuất khẩu với giá bán tại thị trường nội địa nước xuất khẩu)</p> <p>Chi phí bán hàng trực tiếp tại Hoa Kỳ</p> <ul style="list-style-type: none"> + Phí hoa hồng + Phí bản quyền + Phí bảo hành + Phí quảng cáo + Phí dịch vụ kỹ thuật + Phí tín dụng đầu vào <p>Các chi phí/thu nhập khác</p> <ul style="list-style-type: none"> + Thu nhập lãi từ khách hàng Hoa Kỳ <p>Điều chỉnh phá giá</p> <ul style="list-style-type: none"> ± Bù trừ hoa hồng ± Chi phí đóng gói để xuất khẩu sang Hoa Kỳ <p>= Giá xây dựng điều chỉnh</p>
---	---

Lượng phá giá = giá xây dựng điều chỉnh – giá thuần sang Hoa Kỳ

Biên độ phá giá = lượng phá giá/ giá thuần sang Hoa Kỳ

Những bất đồng về các điều chỉnh có thể liên quan đến hai vấn đề khác nhau. Thứ nhất, Bộ Thương mại đôi khi lập sai công thức và thêm một điều chỉnh mà đúng ra phải trừ đi hoặc ngược lại. Quan trọng là phải kiểm tra một cách cẩn thận tất cả các phép tính biên độ phá giá của Bộ Thương mại.

Thứ hai, có thể có những bất đồng về phương pháp tính lượng điều chỉnh. Thông thường, Bộ Thương mại sử dụng điều chỉnh được báo cáo trên các phương tiện thông tin đại chúng, vì vậy công ty nước ngoài biết được cách tính điều chỉnh. Tuy nhiên, trong một số vụ kiện, Bộ Thương mại có sửa phương pháp sử dụng để tính điều chỉnh. Công ty nên chắc rằng mình hiểu phương pháp mới và kiểm tra độ chính xác của các phép tính của Bộ Thương mại.

Tính biên độ trung bình

Các công ty nên chú ý một số nguyên tắc cơ bản trong phương pháp tính biên độ phá giá của Bộ Thương mại. Thứ nhất, như đã đề cập ở phần trước, các giao dịch với biên độ phá giá âm (khi giá xuất khẩu sang Hoa Kỳ cao hơn giá tại thị trường nước xuất khẩu hoặc nước thứ ba) không được bù trừ với các giao dịch có biên độ phá giá dương.

Thứ hai, các giao dịch lớn thường không có tác động theo tỷ lệ thuận đến biên độ phá giá cuối cùng. Khi công ty có những giao dịch như vậy, công ty phải rà soát một cách cẩn thận các thông tin về giao dịch đó. Có thể loại bỏ giao dịch này khỏi điều tra (ví dụ nếu giao dịch không thuộc thời gian điều tra). Tương tự như vậy, có thể có một số cơ sở để tăng giá Hoa Kỳ (bằng cách loại bỏ các điều chỉnh làm giảm giá xuất khẩu sang Hoa Kỳ).

Thứ ba, Bộ Thương mại tính một biên độ duy nhất cho tất cả các loại hàng hóa bị điều tra, không phải biên độ cho từng loại hàng. Biên độ phá giá đối với mọi vài loại hàng hóa vì thế có thể tạo ra biên độ phá giá cho tất cả các loại mà công ty nước ngoài xuất khẩu sang Hoa Kỳ. Nhìn chung, biên độ đối với các hàng hóa có giá trị cao thường nhiều hơn biên độ đối với hàng hóa có giá trị thấp.

Việc áp dụng kiểm tra chi phí

Như đã giải thích ở phần trước, Bộ Thương mại chỉ có thể sử dụng các giá cao hơn chi phí khi xác định giá thông thường. Nếu Bộ Thương mại đang thực hiện điều tra chi phí, Bộ sẽ kiểm tra từng giá để xuất tại thị trường nội địa nước xuất khẩu và giá tại thị trường nước thứ ba và loại bỏ các giao dịch không đảm bảo phép thử này.

Bộ Thương mại tính giá thuần tại thị trường nội địa nước xuất khẩu hoặc tại nước thứ ba được sử dụng để so sánh với chi phí. Bộ Thương mại sẽ trừ khỏi giá gộp tất cả các điều chỉnh không có trong chi phí (ví dụ như chi phí vận chuyển). Bất cứ yếu tố nào có trong chi phí (như chi phí lãi) sẽ được để lại trong giá. Chú ý rằng vì cần phải đảm bảo rằng các số liệu về giá và chi phí là có thể so sánh được nên giá thuần để kiểm tra chi phí không nhất thiết phải là giá để so sánh với giá xuất khẩu tại Hoa Kỳ.

Sau khi đã tính được giá thuần, Bộ Thương mại sẽ theo các bước sau:

- Thứ nhất, Bộ Thương mại kiểm tra từng giá của các giao dịch để xem giá nào cao hơn và giá nào thấp hơn chi phí của một sản phẩm cụ thể.
- Thứ hai, Bộ phải tính phần trăm giao dịch cao hơn chi phí và phần trăm thấp hơn chi phí. Những tỷ lệ phần trăm này được tính theo từng loại hàng hay từng sản phẩm
- Thứ ba, Bộ áp dụng quy tắc 20% trên phạm vi hẹp và theo từng chủng loại hàng hóa.
- Thứ tư, nếu có 20% hoặc nhiều hơn các giao dịch dưới chi phí, Bộ phải loại bỏ tất cả các giao dịch của loại hàng hóa thấp hơn chi phí ra khỏi phép tính bình quân gia quyền.
- Thứ năm, Bộ Thương mại tính giá bình quân gia quyền cho từng mẫu, kích cỡ hay chủng loại sản phẩm, mức bình quân gia quyền của các giao dịch này cao hơn chi phí sẽ tạo cơ sở của giá thông thường.

Khi tính biên độ phá giá thử nghiệm, một công ty nước ngoài có thể thử các bước tương tự và thực hiện phân tích tương tự.

Vai trò của biên độ phá giá khi chuẩn bị câu trả lời

Khi chuẩn bị câu trả lời, công ty nước ngoài thu thập các loại thông tin khác nhau và bắt đầu chuẩn bị dữ liệu trên máy tính. Khi hoàn tất, dữ liệu này sẽ cung cấp cho công ty một công cụ rất mạnh hỗ trợ việc chuẩn bị câu trả lời. Bất cứ khi nào công ty không chắc chắn một phương pháp nào đó làm tăng hay giảm biên độ phá giá tổng thể, công ty nên sử dụng cơ sở dữ liệu này để thử biên độ phá giá mẫu. Vì thế, công ty có thể kiểm tra một cách chính xác tác động của phương pháp đó đối với biên độ phá giá.

Cách kiểm tra này không cần thiết đối với tất cả các quyết định khi chuẩn bị câu trả lời. Nhiều việc làm có tác động rõ ràng đối với biên độ. Ví dụ, giả sử tất cả những yếu tố khác bằng nhau, việc tăng chi phí vận chuyển ở Hoa Kỳ sẽ luôn làm tăng biên độ phá giá. Công ty có thể muốn sử dụng cơ sở dữ liệu trên máy tính để kiểm tra lượng tăng, nhưng hướng thay đổi là không rõ ràng. Những vấn đề đó không cần kiểm tra đặc biệt.

Tuy nhiên, các vấn đề khác không rõ ràng như vậy và có thể cần phải sử dụng dữ liệu trên máy tính. Ví dụ, giả sử công ty phải chọn xuất trình chi phí bảo hành trung bình hay chi phí bao hành theo từng mẫu sản phẩm. Sử dụng chi phí bảo hành theo từng mẫu sản phẩm làm tăng điều chỉnh cho một số sản phẩm nhưng làm giảm điều chỉnh đối với một số sản phẩm khác. Một số biên độ có thể tăng, số khác có thể giảm. Cách duy nhất để xác định tác động thuận đối với những thay đổi khác nhau là tính biên độ phá giá tổng thể. Nếu được sử dụng đúng cách, cơ sở dữ liệu với tư cách là một phần câu trả lời có thể là công cụ rất mạnh hỗ trợ các công ty nước ngoài đưa ra câu trả lời hiệu quả nhất có thể.

Chương 6

Các quy tắc đặc biệt đối với các nền kinh tế phi thị trường

Một trong những phần phức tạp hơn trong luật chống bán phá giá của Hoa Kỳ là cách tính biên độ phá giá trong các vụ kiện liên quan đến các nước có nền kinh tế phi thị trường (NMEs – Non-market economies). Một nền kinh tế phi thị trường là bất kỳ nước ngoài nào mà Bộ Thương mại xác định là không vận hành theo các nguyên tắc thị trường về chi phí hay theo các cơ cấu định giá. Bộ Thương mại thường cho rằng các quốc gia mà được phân loại là NMEs vận hành theo chế độ kế hoạch hóa tập trung trong đó kiểm soát tất cả các quyết định của các công ty về định giá, đầu tư và sản lượng và vì thế (theo luật pháp Hoa Kỳ, giá bán và chi phí của nhà sản xuất tại thị trường nội địa nước xuất khẩu không thể là mức giá hợp lý của sản phẩm đó. Để giải quyết vấn đề này, Bộ Thương mại áp dụng phương pháp đặc biệt tính biên độ phá giá trong các vụ kiện liên quan đến các nền kinh tế phi thị trường.

Các công ty nhận thấy có thể tự mình bảo vệ lợi ích của mình trong vụ điều tra chống bán phá giá tại Hoa Kỳ trong vụ kiện liên quan đến “nền kinh tế phi thị trường” cần phải được cảnh báo trước rằng: rất khó để dự đoán được biên độ chống bán phá giá. Điều này là vì trong các vụ kiện liên quan đến nền kinh tế phi thị trường, việc tính giá thông thường gồm cả việc tính toán chi phí của nhà sản xuất nếu nhà sản xuất thuộc nền kinh tế phi thị trường. Để thực hiện điều này, Bộ Thương mại lấy giá từ quốc gia có nền kinh tế thị trường làm các yếu tố sản xuất thực tế của nhà sản xuất ở nền kinh tế phi thị trường như nguyên liệu đầu vào, nhân công và chi phí hành chính và chi phí chung (General & Administrative Expenses). Tuy nhiên, trong bất kỳ vụ kiện nào cũng rất khó biết được quốc gia nào có nền kinh tế thị trường được chọn và các nguồn nào sẽ được Bộ Thương mại Hoa Kỳ chọn để xác định giá làm các yếu tố sản xuất. Tóm lại, trong một vụ kiện liên quan đến nền kinh tế phi thị trường, rất khó cho một nhà sản xuất hay xuất khẩu bị điều tra biết được Bộ Thương mại sẽ sử dụng giá thông thường nào và vì thế không thể biết chắc chắn được biên độ chống bán phá giá nào được áp dụng.

Chương này sẽ giải thích một số các quy tắc đặc biệt mà Bộ Thương mại sử dụng trong các vụ kiện chống bán phá giá có liên quan đến các nền kinh tế phi thị trường.

Xác định một nước có nền kinh tế phi thị trường không, tiêu chí để được công nhận là nền kinh tế thị trường

Cuối năm 2005, Bộ Thương mại xác định 12 quốc gia sau là các nước có nền kinh tế phi thị trường:

<i>Armenia</i>	<i>Gergia</i>	<i>Turkmenistan</i>
<i>Azerbaijan</i>	<i>Kyrgyzstan</i>	<i>Ukraine</i>
<i>Belarus</i>	<i>Cộng hòa Moldova</i>	<i>Uzbekistan</i>
<i>Trung Quốc</i>	<i>Tajikistan</i>	<i>Viet Nam</i>

Bộ Thương mại sẽ xem xét một nước có nền kinh tế thị trường chỉ khi và cho đến khi Bộ Thương mại nhận thấy rằng quốc gia này đã thỏa mãn tiêu chí để xác định một nước có nền kinh tế phi thị trường tuân thủ theo luật chống bán phá giá. Theo đó, vấn đề một nước bị coi là nền kinh tế phi thị trường trong các điều tra chống bán phá giá hay không khi phát sinh các vụ kiện đối với các quốc gia chưa bao giờ vướng phải các vụ kiện chống bán phá giá tại Hoa Kỳ (như vụ kiện năm 2004 đối với Việt Nam) và các vụ kiện trong đó quốc gia có nền kinh tế phi thị trường muốn được công nhận là nền kinh tế thị trường, điều này được coi là “thoát khỏi” điều kiện kinh tế phi thị trường.

Bộ Thương mại sử dụng cùng tiêu chí kiểm tra cho cả hai trường hợp. Các yếu tố Bộ sẽ xem xét khi xác định một nước có bị xếp là nền kinh tế phi thị trường là:

- Mức độ chuyển đổi từ ngoại tệ của quốc gia này sang ngoại tệ của quốc gia khác;
- Mức độ tự do thỏa thuận về lương giữa lao động và người sử dụng lao động ở nước này; q Mức độ các công ty liên doanh hoặc đầu tư nước ngoài được phép hoạt động tại quốc gia này; q Mức độ sở hữu hoặc kiểm soát của chính phủ đối với các phương tiện sản xuất;
- Mức độ kiểm soát của chính phủ đối với sự phân bổ các nguồn lực và các quyết định về giá và sản lượng của công ty.
- Các yếu tố tương tự khác mà cơ quan quản lý cho là hợp lý.

Một quốc gia bị xem là nước có nền kinh tế phi thị trường có thể tìm cách thay đổi quy chế này nhưng việc này là rất khó khăn. Về mặt lý thuyết, Bộ Thương mại nên nhìn nhận lại một nước NME thành một nước có nền kinh tế thị trường nếu nước này chứng minh được rằng giá cả do các nguyên tắc thị trường quyết định theo 6 điểm trên. Tuy nhiên, trong thực tế, Bộ Thương mại quyết định rút một nước ra khỏi điều kiện nền kinh tế phi thị trường chủ yếu dựa trên các vấn đề chính trị.

Từ năm 1997, Bộ Thương mại đã rút 5 quốc gia khỏi danh sách các nước có nền kinh tế phi thị trường là: Estonia, Kazakhstan, Lithuania, Romania và Liên Bang Nga. Yêu cầu chính thức mới nhất được trở thành một nước có nền kinh tế thị trường được đệ trình bởi Ukraine vào ngày 2 tháng 4 năm 2005.

Trung Quốc là đối tượng chính của các cuộc điều tra chống bán phá giá của Hoa Kỳ. Với việc gia nhập WTO gần đây của Trung Quốc và sự tăng trưởng kỷ lục của nền kinh tế này, mọi người sẽ băn khoăn Hoa Kỳ có coi Trung Quốc là nền kinh tế thị trường không. Đến nay, Trung Quốc vẫn chưa chính thức yêu cầu Bộ Thương mại Hoa Kỳ xem xét lại tình trạng nền kinh tế phi thị trường của mình. Tuy nhiên, vào ngày 21 tháng 4 năm 2004, Ủy ban Trung Quốc – Hoa Kỳ về Nhóm làm việc Thương mại về các vấn đề cơ cấu (Ủy ban hợp tác Trung Quốc – Hoa Kỳ) đã đồng ý thành lập một nhóm làm việc xem xét các vấn đề về mong muốn trở thành nền kinh tế phi thị trường của Trung Quốc. Ngày 3 tháng 5 năm 2004, Bộ Thương mại thăm dò ý kiến công chúng về những vấn đề mà nhóm làm việc đang quan tâm. Cụ thể, Bộ Thương mại đưa ra các ví dụ về nền kinh tế Trung Quốc không thỏa mãn các nguyên tắc của một nền kinh tế thị trường (1) khu vực ngân hàng; (2) các doanh nghiệp quốc doanh; (3) các chính sách của trung ương, các chính quyền tỉnh, địa phương như những ưu đãi thuế và các công

cụ khuyến khích xuất khẩu khác. Ngày 3 tháng 6 năm 2004, Ủy ban hợp tác Trung Quốc – Hoa Kỳ đã tổ chức một phiên điều trần công khai về mong muốn trở thành nền kinh tế thị trường của Trung Quốc; Chính phủ Hoa Kỳ đã không có thêm bất cứ động thái nào về vấn đề này kể từ phiên điều trần năm 2004.

Khả năng trở thành một ngành theo định hướng thị trường

Nếu một nước bị điều tra không thể thoát khỏi cái mác nền kinh tế phi thị trường, việc làm tốt nhất đối với ngành bị điều tra là phải chứng minh rằng đây là ngành có định hướng thị trường. Theo luật pháp Hoa Kỳ, nếu một ngành bị điều tra có thể chứng minh rằng ngành này thỏa mãn khái niệm về ngành định hướng thị trường, Bộ Thương mại sẽ áp dụng quy tắc thông thường để tính biên độ chống bán phá giá cho các nhà sản xuất thuộc ngành đó, tuy nhiên Bộ Thương mại sẽ vẫn coi nước này là nền kinh tế phi thị trường.

Để xác định khi nào ngoại lệ này được áp dụng, Bộ Thương mại đã tiến hành một kiểm tra đặc biệt gọi là kiểm tra “ngành định hướng thị trường” hay kiểm tra MOI (Market Oriented Industry). Bài kiểm tra này được áp dụng với quy mô toàn ngành. Tiêu chí để xác định một ngành có phải là ngành định hướng thị trường không là:

- Không có sự tham gia của chính phủ trong việc định giá hay sản lượng hàng hóa;
- Ngành sản xuất hàng hóa bị điều tra cần được phân loại là sở hữu cá nhân hoặc tập thể; và
- Giá được quyết định theo thị trường phải được áp dụng cho tất cả các đầu vào quan trọng cho dù là nguyên liệu hay không phải nguyên liệu, và cho tất cả các phần quan trọng của tất cả các loại đầu vào tạo nên tổng giá trị của hàng hóa điều tra.

Thêm vào đó, Bộ Thương mại yêu cầu các nhà xuất khẩu ở các nước có nền kinh tế phi thị trường phải cung cấp thông tin về toàn bộ ngành. Tất cả các bằng chứng nộp cho Bộ Thương mại phải gồm thông tin về các nhà sản xuất trong ngành bị điều tra. Yêu cầu số liệu toàn ngành và các yêu cầu khắt khe để xác định một ngành là ngành định hướng thị trường thường quá khó cho một nhà sản xuất tại một nước có nền kinh tế phi thị trường có thể đáp ứng được. Kết quả là, mặc dù không phải là bất thường khi các nhà xuất khẩu ở nước có nền kinh tế phi thị trường yêu cầu về ngành có định hướng thị trường và cũng không bất thường khi Bộ Thương mại tiến hành phân tích ngành định hướng thị trường nhưng vẫn rất ít khi Bộ đồng ý cấp tình trạng ngành định hướng thị trường cho một ngành sản xuất nước ngoài.

Tỷ lệ theo từng nhà xuất khẩu

Nguyên nhân chính khiến Bộ Thương mại xác định một nước có phải là quốc gia có nền kinh tế phi thị trường không và từ chối công nhận một ngành là ngành định hướng thị trường là Bộ Thương mại cho rằng tất cả các công ty ở một nước có nền kinh tế phi thị trường đều chịu sự kiểm soát của quốc gia có nền kinh tế phi thị trường, vì vậy, số liệu về giá cả và chi phí của các công ty này không thể được sử dụng trong các phép tính biên độ chống bán phá giá của Bộ Thương mại.

Theo nguyên tắc này, trong các vụ kiện liên quan đến các quốc gia có nền kinh tế phi

thị trường, chính phủ là bị đơn chính thức và vì thế Bộ Thương mại sẽ tính một biên độ chống bán phá giá riêng cho cả quốc gia. Theo luật pháp Hoa Kỳ, mức biên độ phá giá này áp dụng cho tất cả các nhà xuất khẩu tại nước có nền kinh tế phi thị trường trừ các công ty có thể chứng minh rằng các hoạt động xuất khẩu của họ là hợp pháp và không phụ thuộc vào kiểm soát của chính phủ nước này. Việc chứng minh phải dẫn chiếu đến “chế độ thuế riêng biệt”. Một công ty có chế độ thuế riêng biệt sẽ không bị áp dụng mức thuế suất toàn quốc (mức này luôn rất cao) mà sẽ nhận biên độ phá giá được tính riêng hoặc bình quân gia quyền của tất cả biên độ phá giá được tính theo các công ty bị đơn bắt buộc.

Để có được chế độ riêng biệt, nhà xuất khẩu ở nước có nền kinh tế phi thị trường phải chứng minh rằng các hoạt động xuất khẩu của mình không bị kiểm soát bởi chính phủ quốc gia có nền kinh tế phi thị trường.

Nhà xuất khẩu tại nước có nền kinh tế phi thị trường phải chỉ ra được sự độc lập thương mại trên cả cơ sở pháp lý (*de jure*) và trên cơ sở thực tế (*de facto*).

Để xác định luật pháp của quốc gia có nền kinh tế phi thị trường có cho phép một công ty hoạt động một cách độc lập không (phân tích pháp lý – *de jure*), Bộ Thương mại thường xem xét một vài yếu tố sau:

- Liệu có bất kỳ hạn chế nào đối với công việc kinh doanh và giấy phép xuất khẩu của công ty không;
- Liệu có tồn tại bất kỳ kiểm soát hành động pháp lý nào phân quyền kiểm soát của các công ty ở một nền kinh tế phi thị trường không; và Liệu có bất kỳ biện pháp chính thức nào khác của Chính Phủ làm giảm quyền kiểm soát các hoạt động thương mại của công ty không.

Để quyết định một công ty tại một nước có nền kinh tế phi thị trường hoạt động một cách độc lập với chính phủ của nước này, cơ sở lập luận cho quyết định này (phân tích thực tế - *de facto*), Bộ Thương mại dựa trên các tiêu chí sau:

- Liệu giá xuất khẩu của công ty tại nước có nền kinh tế phi thị trường có được xác định bởi hay theo sự phê duyệt của chính phủ không;
- Liệu nhà xuất khẩu ở nền kinh tế phi thị trường có quyền đàm phán và ký hợp đồng không;
- Liệu nhà xuất khẩu ở nền kinh tế phi thị trường có tự chọn người quản lý công ty không;
- Liệu nhà xuất khẩu ở nền kinh tế phi thị trường có thực hiện các thủ tục xuất khẩu; và
- Liệu nhà xuất khẩu ở nền kinh tế phi thị trường có quyết định độc lập về cách sử dụng lợi nhuận hay cách bù đắp các khoản lỗ của mình không.

Nếu một nhà xuất khẩu ở nền kinh tế phi thị trường chứng minh được cả về mặt pháp lý và thực tiễn không có sự kiểm soát của chính phủ, nhà xuất khẩu này sẽ được áp dụng chế độ riêng biệt. Nếu nhà xuất khẩu này là một trong những nhà xuất khẩu lớn và được Bộ Thương mại chọn là bị đơn bắt buộc thì chế độ riêng biệt có nghĩa là nhà xuất khẩu sẽ có biên độ bán phá giá của chính mình. Nếu nhà xuất khẩu này không được chọn là bị đơn bắt buộc, nhưng được chấp nhận quy chế riêng biệt, thì nhà xuất khẩu này sẽ nhận mức biên độ chống bán phá giá là bình quân gia quyền của các biên độ bán phá giá của các bị đơn bắt buộc mà trên 2% (mức tối thiểu theo luật). Tuy nhiên,

nếu Bộ Thương mại phát hiện bất cứ sự kiểm soát trên thực tế hay về mặt pháp lý nào đối với các hoạt động thương mại của nhà xuất khẩu, nhà xuất khẩu sẽ không được áp dụng chế độ riêng mà sẽ nhận biên độ phá giá bằng với biên độ phá giá chung áp dụng cho cả quốc gia.

Thủ tục mới để được hưởng chế độ thuế suất riêng

Ngày 5 tháng 4 năm 2005, Bộ Thương mại đưa ra thủ tục mới để xác định chế độ riêng đối với các công ty tại quốc gia có nền kinh tế phi thị trường không được chọn là bị đơn bắt buộc nhưng có đủ tiêu chuẩn để được hưởng mức thuế suất riêng biệt trong điều tra chống bán phá giá. Hiện nay, Bộ Thương mại cho rằng quá trình mới này sẽ chỉ được sử dụng trong quá trình điều tra ban đầu. Đối với rà soát hành chính, Bộ Thương mại sẽ theo thông lệ trước đây là yêu cầu tất cả các nhà xuất khẩu từ các nền kinh tế phi thị trường muốn được áp dụng chế độ riêng phải hoàn thành Phần A, bộ câu hỏi chống bán phá giá. Tuy nhiên, trong tương lai gần, Bộ Thương mại cũng sẽ áp dụng thủ tục xem xét áp dụng mức thuế riêng đối với các bị đơn tự nguyện từ các nền kinh tế phi thị trường trong rà soát hành chính.

Thủ tục đăng ký mới có một vài thay đổi đáng chú ý so với thông lệ của Bộ Thương mại. Thay đổi quan trọng nhất liên quan đến thời hạn. Thứ nhất, các công ty muốn được áp dụng chế độ thuế riêng hiện nay phải tuân thủ thời hạn nộp đơn đăng ký sớm. Bộ câu trả lời hoàn chỉnh phải được nộp cho Bộ Thương mại trong vòng 60 ngày kể từ ngày Bộ Thương mại đưa ra thông báo khởi kiện, ngày khởi kiện thường là 27 ngày sau khi có đơn kiện. Đơn nộp sau thời hạn sẽ không được chấp nhận.

Thứ hai, nếu nhà xuất khẩu muốn có thể sửa bất kỳ những thiếu sót nào trong đơn đăng ký, nhà xuất khẩu phải nộp đơn đăng ký hoàn chỉnh cho Bộ Thương mại trong vòng 30 ngày sau khi thông báo khởi kiện được công bố. Các công ty nộp đơn đăng ký áp dụng mức thuế riêng sau thời hạn 30 ngày này sẽ không nhận được rà soát trước của Bộ Thương mại.

Các quy tắc đặc biệt đối với giá thông thường

Nếu nhà xuất khẩu tại nền kinh tế phi thị trường chứng minh được rằng các hoạt động xuất khẩu của họ không bị kiểm soát bởi chính phủ của nước đó, Bộ Thương mại sẽ tính biên độ chống bán phá giá cho nhà xuất khẩu đó. Tuy nhiên, việc tính biên độ chống bán phá giá khác nhiều so với phương pháp tính được sử dụng cho các nhà xuất khẩu tại các nước có nền kinh tế thị trường. Bộ Thương mại đã thực hiện một bộ phương pháp đặc biệt để giải quyết các vấn đề bất thường trong các vụ kiện liên quan đến NME.

Phương pháp đặc biệt dành cho các nền kinh tế phi thị trường tập trung vào việc tính toán giá thông thường (Thường có rất ít sự khác biệt về cách tính giá xuất khẩu tại Hoa Kỳ của Bộ Thương mại trong các vụ kiện liên quan đến các nền kinh tế phi thị trường và các vụ kiện liên quan đến các nền kinh tế thị trường). Trong các vụ kiện liên quan đến nền kinh tế thị trường, Bộ Thương mại nhận được số liệu về chi phí sản xuất và định giá thị trường nước ngoài từ các công ty nước ngoài. Vì các công ty này phải theo các áp lực về thị trường nên Bộ Thương mại coi thông tin chi phí và định giá mà họ cung cấp là đáng tin cậy để xác định giá thị trường.

Ngược lại, Bộ Thương mại tin rằng việc kiểm soát của chính phủ tại các nền kinh tế phi thị trường sẽ làm méo mó các số liệu về chi phí sản xuất và giá. Kết quả là trong các vụ

kiện liên quan đến các nền kinh tế phi thị trường, Bộ Thương mại không sử dụng cách tính so sánh giữa giá thông thường với giá xuất khẩu hay so sánh giá thông thường với giá xuất khẩu xây dựng (đã được đề cập trong chương 4) mà “xây dựng” giá thông thường sử dụng các ‘yếu tố sản xuất’ hoàn toàn khác. Đây là một trong các khía cạnh phức tạp hơn của luật chống bán phá giá và liên quan đến một vài bước phân tích riêng biệt. Các bước này như sau:

- Đối với mỗi nhà xuất khẩu được áp dụng chế độ riêng, tính theo đơn vị tiêu thụ thực tế các yếu tố sản xuất bao gồm các nguyên liệu đầu vào, lao động và năng lượng;
- Xác định nước thay thế thích hợp, ở đó giá thị trường sẽ được lấy để định giá nguyên liệu đầu vào và các yếu tố chi phí khác;
- Chọn nguồn dữ liệu thích hợp ở nước thay thế để định giá các nguyên liệu đầu vào sử dụng để sản xuất hàng hóa bị điều tra;
- Xác định các nhà sản xuất hàng hóa bị điều tra phù hợp ở nước thay thế có báo cáo tài chính được sử dụng để tính chi phí G&A và lợi nhuận.

Từng bước này sẽ được đề cập ngắn gọn ở phần dưới đây.

Bước 1: Tính mức tiêu thụ các yếu tố sản xuất

“Các yếu tố sản xuất” gồm nguyên vật liệu thô, lao động, năng lượng, dịch vụ công, chi phí vốn, nguyên liệu và nhân công đóng gói, và bất cứ đầu vào nào khác được sử dụng khi sản xuất một sản phẩm. Mục đích của Bộ Thương mại là cần tính lượng tiêu thụ thực tế trên từng đơn vị của tất cả các nguyên liệu đầu vào, lao động và năng lượng được dùng sản xuất hàng hóa bị điều tra của nhà sản xuất.

Bộ Thương mại đã thực hiện thông qua việc gửi bộ câu hỏi chi tiết cho nhà xuất khẩu tại nền kinh tế phi thị trường. Bộ câu hỏi của Bộ Thương mại yêu cầu nhà xuất khẩu nước ngoài mô tả từng nguyên liệu đầu vào sử dụng để sản xuất hàng hóa bị điều tra, sau đó báo cáo tổng lượng nguyên liệu đầu vào đã tiêu thụ để sản xuất một đơn vị hàng hóa. Bộ Thương mại cũng yêu cầu nhà xuất khẩu nước ngoài báo cáo số lượng giờ lao động và lượng năng lượng (ví dụ điện) để sản xuất một đơn vị hàng hóa.

Bước 2: Chọn nước thay thế

Sau khi Bộ Thương mại đã xác định tất cả các yếu tố sản xuất, Bộ sẽ bắt đầu định giá các yếu tố đó sử dụng thông tin chi phí và giá cả ở nước có nền kinh tế thị trường. Nước có nền kinh tế thị trường được chọn sẽ được coi là nước “thay thế”.

Ngày 1 tháng 3 năm 2004, Bộ Thương mại đã ban hành một tập san quy định cụ thể cách thức xác định nước thay thế phù hợp trong các vụ kiện chống bán phá giá liên quan đến các nền kinh tế phi thị trường. Theo quy định này, Bộ Thương mại sẽ nộp một biên bản chính thức về từng vụ kiện để xác định nước thay thế cơ bản và những lý do để lựa chọn nước này được.

Theo thứ tự, bốn yếu tố mà Bộ Thương mại xem xét khi chọn nước thay thế là:

- *Khả năng so sánh về mặt kinh tế của nước này đối với một nước có nền kinh tế phi thị trường.* Bộ Thương mại thường xác định 5 hoặc 6 quốc gia có tổng thu nhập quốc dân bình quân theo đầu người được báo cáo trong bản mới nhất World Development Report của Ngân hàng Thế giới có khả năng so sánh nhất với quốc gia có nền kinh tế thị trường. Bộ Thương mại không xếp hạng các quốc gia này theo tiêu

chí quốc gia nào có khả năng so sánh về mặt kinh tế nhất với nước có nền kinh tế phi thị trường mà thay vào đó các nước này được xem là có khả năng so sánh như nhau về mặt kinh tế. Cuối cùng, Bộ có thể chọn bất cứ nước nào trong số các nước này làm nước thay thế.

- ❑ *Quốc gia sản xuất hàng hóa có thể so sánh được với hàng hóa do nước có nền kinh tế phi thị trường sản xuất không.* Bộ Thương mại sẽ xác định nước nào trong số các nước được coi là có thể so sánh về mặt kinh tế với nước có nền kinh tế phi thị trường có thể sản xuất hàng hóa giống hoặc tương tự với hàng hóa bị điều tra. Bộ không xếp hạng các quốc gia theo tiêu chí quốc gia nào sản xuất hàng hóa giống nhất với hàng hóa bị điều tra.
- ❑ *Quốc gia này có phải là nhà sản xuất chính hàng hóa so sánh với hàng hóa bị điều tra không.* Vì có hơn một nước có thể so sánh với nước thay thế về mặt trình độ phát triển kinh tế và loại hàng hóa sản xuất, Bộ Thương mại cũng xem xét đến trình độ sản xuất hàng hóa bị điều tra. Bộ không xếp hạng các nước theo trình độ sản xuất. Hơn nữa, Bộ cũng không xác định mức độ quan trọng của ngành sản xuất của một nước bằng cách so sánh trình độ sản xuất của nước này với trình độ sản xuất của một nước có nền kinh tế phi thị trường hay đối với các nước được coi là có thể so sánh được với nước có nền kinh tế phi thị trường về mặt kinh tế. Hơn thế, Bộ Thương mại có quyền quyết định ngành sản xuất của một nước có đáng kể trên thế giới và có thể so sánh được hay không.
- ❑ *Nước nào có số liệu tốt nhất để xác định giá trị các yếu tố sản xuất.* Nếu có hơn một nước có thể so sánh với nước có nền kinh tế phi thị trường về trình độ phát triển kinh tế và loại hàng hóa sản xuất cũng như tương tự về số lượng hàng hóa đó được sản xuất ra, Bộ Thương mại sẽ xem xét nước nào có thông tin giá cả tốt nhất để định giá các yếu tố sản xuất. Sự sẵn có và số lượng thông tin là một trong những tiêu chí xem xét quan trọng nhất của Bộ khi chọn nước thay thế.

Cần chú ý rằng tầm quan trọng của mỗi tiêu chí này thay đổi tùy thuộc từng vụ. Tính chủ quan cùng với việc lựa chọn nước thay thế có tác động quan trọng đến việc tính toán biên độ cuối cùng, giải thích tại sao việc chọn lựa nước thay thế thường là một trong những vấn đề được tranh luận nhiều nhất trong các vụ kiện liên quan đến các nước có nền kinh tế phi thị trường.

Bước 3: Định giá các yếu tố sản xuất

Sau khi đã chọn được nước thay thế, Bộ Thương mại phải tìm nguồn số liệu thích hợp về sản xuất ở nước thay thế để xác định giá trị các yếu tố sản xuất của nhà xuất khẩu nước ngoài. Ví dụ, giả sử hàng hóa bị điều tra là ống thép trong đó thép cuộn Ấn Độ là nước thay thế thích hợp (nước có nền kinh tế thị trường). Để hoàn thành bước 3, Bộ tìm các nguồn số liệu để có thể xác định được giá mua thép cuộn nóng của các nhà sản xuất ống thép Ấn Độ.

Chú ý rằng, vì Bộ Thương mại không có khả năng bắt các nhà sản xuất ở nước thay thế phải trả lời bộ câu hỏi nên Bộ thường dùng các thông tin công khai sẵn có để xác định giá bán các nguyên liệu đầu vào (ví dụ như thép cuộn nóng) mà các nhà sản xuất hàng hóa điều tra (ống thép) ở nước thay thế phải trả. Qua nhiều năm, Bộ đã phát triển một bảng kê rất chi tiết các nguồn sẵn có được sử dụng trong các vụ điều tra liên quan đến các nền kinh tế phi thị trường và các lần rà soát hành chính. Chi tiết có tại website của Bộ Thương mại (www.ita.doc.gov), bảng kê này liệt kê chi tiết tất cả các yếu tố đã được định giá trong các vụ kiện trước đây, nước thay thế được sử dụng, nguồn thông tin và thời điểm xác định giá trị. Khi định giá các yếu tố trong một vụ kiện mới, Bộ Thương

mại thường dẫn chiếu đến bảng kê này như là một hướng dẫn để xác định nguồn giá trị được áp dụng trong vụ kiện.

Bảng kê cho thấy đối với nhiều nguyên liệu đầu vào, nguồn dữ liệu ưu tiên đầu tiên của Bộ Thương mại là cơ sở dữ liệu các giao dịch nhập khẩu của chính phủ nước thay thế. Bất cứ khi nào có thể, Bộ Thương mại cũng thích sử dụng giá trị đơn vị trung bình của hàng hóa được xuất khẩu bởi thị trường khác sang nước thay thế. Tiếp tục ví dụ trên, Bộ Thương mại sẽ kiểm tra số liệu thống kê từ Danh mục hải hòa hóa Thuế quan Ấn Độ (HTS) và tính giá trung bình thép cuộn nóng nhập khẩu vào Ấn Độ từ tất cả các nước có nền kinh tế thị trường. Sau đó Bộ sẽ sử dụng giá nhập khẩu trung bình này để định giá lượng thép cuộn nóng đã được tiêu thụ bởi nhà xuất khẩu nước ngoài tại nước có nền kinh tế phi thị trường khi sản xuất thép ống.

Chú ý rằng, cũng có khi, số liệu thống kê chính thức về hàng nhập khẩu của nước thay thế không thể sử dụng được. Ví dụ, giả sử ống thép trong ví dụ trên cần loại thép cuộn nóng đặc biệt nhưng danh mục HTS trong số liệu thống kê chính thức hàng nhập khẩu lại bao gồm tất cả các loại thép nóng. Trong các trường hợp như vậy, Bộ Thương mại sẽ phải tìm các nguồn chính thức khác. Trong một số vụ trước đây, có thể sử dụng các thông cáo báo chí của ngành hay các bản báo cáo tài chính công bố của các nhà sản xuất tại nước thay thế. Vấn đề phương pháp dành cho các nước có nền kinh tế phi thị trường có thể khó nhất đối với các nhà xuất khẩu nước ngoài và Bộ Thương mại.

Còn một điều quan trọng cần chú ý về xác định giá trị các nguyên liệu đầu vào. Nếu trong suốt giai đoạn điều tra của Bộ Thương mại, nhà xuất khẩu nước ngoài thực sự mua nguyên liệu đầu vào từ nhà cung cấp tại nước có nền kinh tế thị trường, Bộ Thương mại có thể sử dụng giá mua thực tế của nhà xuất khẩu nước ngoài hơn là xác định giá trị tại nước thay thế. Bộ Thương mại đã có nhiều kinh nghiệm về việc sử dụng giá thực tế mà bị đơn tại nước có nền kinh tế phi thị trường đã trả cho nguyên liệu đầu vào nhập khẩu từ các nhà cung cấp tại nền kinh tế thị trường miễn là việc mua bán đó phải “có ý nghĩa”.

Tuy nhiên, chú ý rằng, vào giữa năm 2005, Bộ Thương mại đã thông báo ý định thay đổi cách làm này. Nếu đề xuất thay đổi được thông qua, Bộ Thương mại sẽ giới hạn áp dụng cách làm này chỉ trong những trường hợp mà việc mua hàng của nhà xuất khẩu nước ngoài từ các nhà cung cấp tại nước có nền kinh tế thị trường chiếm hơn 50% tổng khối lượng nguyên vật liệu đầu vào phải mua của nhà xuất khẩu. Tiếp tục với ví dụ trên, nếu hơn 50% tổng lượng thép nóng do nhà sản xuất ống thép mua từ các nhà cung cấp tại các nền kinh tế thị trường, Bộ thương mại sẽ sử dụng giao dịch mua bán thực tế để định giá lượng tiêu thụ thép cuộn nóng trong tính biên độ phá giá. Tuy nhiên, nếu tổng khối lượng ít hơn 50%, Bộ Thương mại sẽ tính giá thép cuộn nóng bình quân gia quyền giữa giá mua thực tế của nhà sản xuất thép và giá thay thế xác định tại nước thay thế. Ví dụ, nếu nhà sản xuất thép nhập 30% nhu cầu thép cuộn nóng từ các nhà cung cấp tại các nước có nền kinh tế thị trường và mua 70% từ các nhà cung cấp địa phương, Bộ Thương mại sẽ tính giá bình quân gia quyền gồm cả giá mua thực tế của nhà sản xuất thép từ các nhà cung cấp tại các nước có nền kinh tế thị trường và giá thay thế xác định tại nước thay thế. Theo thông báo, sẽ không biết được khi nào Bộ Thương mại sẽ chính thức thay đổi việc áp dụng biện pháp này.

Thông thường tất cả nguyên vật liệu, năng lượng, bao bì và các vật dụng khác đều được định giá theo cách miêu tả ở trên. Bộ Thương mại áp dụng phương pháp định giá khác đối với lao động. Trước đây, Bộ Thương mại xác định mức lương cho lao động từ các nguồn công bố công khai ở nước thay thế được lựa chọn. Tuy nhiên, Bộ Thương mại cũng đã rà soát lại cách làm này sau khi có một phân tích cho thấy một sự chênh lệch lớn về mức lương ở các nước có nền kinh tế thị trường nếu so sánh về mặt kinh tế. Bộ

Thương mại cũng phát hiện ra rằng kết quả xác định giá thông thường tại một nước có nền kinh tế phi thị trường có thể hoàn toàn khác tùy thuộc vào nền kinh tế thị trường nào có thể so sánh về mặt kinh tế được chọn làm nước thay thế. Vì sự biến đổi nhiều của mức lương ở các nước có GDP tương tự nhau, Bộ Thương mại đã xây dựng một phương pháp định giá lao động trong tất cả các vụ kiện chống bán phá giá sử dụng mức lương giảm dần – thường là mức trung bình tại các nền kinh tế thị trường được coi là có thể so sánh được với bất kỳ nền kinh tế phi thị trường nào. Các nền kinh tế này được coi là có thể so sánh về mặt kinh tế với bất kỳ một nền kinh tế phi thị trường nào. Phân tích này sẽ cho thấy mối quan hệ giữa lương và thu nhập quốc dân ở các nước có nền kinh tế thị trường, thông tin này được cập nhật thường xuyên và có thể được công bố công khai.

Khi định giá các nguyên liệu đầu vào và tính chi phí từng loại khi sản xuất một đơn vị hàng hóa bị điều tra, Bộ Thương mại sẽ cộng tất cả chi phí để tính được tổng chi phí sản xuất một đơn vị hàng hóa điều tra. Để tính tổng chi phí này, Bộ sẽ cộng chi phí chung, khấu hao, G&A và lợi nhuận – bước 4 trong phương pháp “các nhân tố sản xuất”.

Bước 4: Xác định chi phí chung, G&A và lợi nhuận

Sau khi Bộ Thương mại đã xác định được chi phí sản xuất một đơn vị sản phẩm bị điều tra, Bộ sẽ cộng thêm vào đó chi phí chung của một nhà máy, chi phí khấu hao, chi phí hành chính và quản lý chung và lợi nhuận. Một lần nữa quy tắc chung của Bộ khi xác định các chi phí này là sử dụng các thông tin có sẵn. Trước đây, Bộ lấy các thông tin đó từ các công báo của chính phủ hay các ấn phẩm của ngành tại nước thay thế. Tuy nhiên, thường rất khó để lấy thông tin công khai cho các yếu tố chi phí.

Gần đây, Bộ Thương mại đã bắt đầu sử dụng các bản báo cáo tài chính đã công bố của các nhà sản xuất hàng hóa bị điều tra. Quy định của Bộ Thương mại cũng dẫn chiếu cụ thể đến việc sử dụng thông tin không độc quyền từ các nhà sản xuất hàng hóa bị điều tra hoặc hàng hóa thay thế. Quy tắc này cho phép Bộ Thương mại sử dụng những ghi chép của mình như một nguồn thông tin. Ví dụ, nếu trước đây Bộ đã từng điều tra hoặc rà soát mặt hàng bị điều tra tại nước thay thế, miễn là dữ liệu cung cấp trong vụ kiện không phải là độc quyền thì Bộ có thể sử dụng các thông tin (ví dụ các báo cáo tài chính đã được công bố) là một nguồn thông tin. Trên thực tế, danh mục đánh giá của Bộ Thương mại có liệt kê các điều tra trước về sản phẩm từ Brazil, Ấn Độ và Thái Lan.

Thông thường, khi định giá các yếu tố chi phí, Bộ Thương mại thường coi giá là một phần của chi phí hàng hóa được bán đi. Ví dụ, đối với chi phí chung, Bộ chỉ chia tổng chi phí chung từ báo cáo tài chính cho chi phí hàng hóa được bán để xác định được tỷ lệ phần trăm. Bộ cũng nhân yếu tố này với chi phí sản xuất miêu tả ở phần trên để tính chi phí chung theo đơn vị sẽ được cộng vào chi phí sản xuất hàng hóa điều tra. Phương pháp tương tự cũng được áp dụng để tính chi phí G&A và lợi nhuận theo đơn vị được cộng vào phép tính.

Kết quả cuối cùng là giá theo đơn vị tương tự với giá xuất khẩu xây dựng tại Hoa Kỳ. Bộ Thương mại cũng cần xác định mức giá để so sánh với giá bán tại Hoa Kỳ của nhà xuất khẩu nước ngoài ở nền kinh tế phi thị trường khi tính biên độ phá giá.

Chương 7

Thuế chống trợ cấp: xác định trợ cấp

Mục đích của các quy định về chống trợ cấp trong luật thương mại Hoa Kỳ là cho phép chính phủ Hoa Kỳ thu thuế chống trợ cấp bù cho những lợi thế cạnh tranh không công bằng mà nhà xuất khẩu nhận được so với nhà sản xuất Hoa Kỳ vì trợ cấp của chính phủ nước ngoài.

Tuy nhiên, trước khi áp đặt thuế lên hàng nhập khẩu, Chính phủ Hoa Kỳ phải tìm bằng chứng cụ thể chứng minh sự tồn tại của các loại trợ cấp theo quy định. Không phải tất cả các trợ cấp đều có thể áp dụng các biện pháp đối kháng, trước hết phải chứng minh được rằng có sự đóng góp tài chính của chính phủ nước ngoài (ở cả cấp độ quốc gia hay địa phương) có lợi cho việc sản xuất hay xuất khẩu bất cứ bộ phận nào của hàng hóa nhập vào Hoa Kỳ. Thêm vào đó, cũng phải chứng minh được rằng hàng nhập khẩu từ nước trợ cấp đang gây thiệt hại đáng kể hoặc có nguy cơ gây thiệt hại đáng kể cho ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ (“điều tra thiệt hại”).

Giống như trong các vụ kiện chống bán phá giá đã đề cập trong các chương trước, xác định trợ cấp và mức thuế chống trợ cấp (CVD) phải theo hai giai đoạn độc lập. Bộ Thương mại xác định trợ cấp có tồn tại không và mức thuế là bao nhiêu. Ủy ban Thương mại Quốc tế đánh giá độc lập về thiệt hại đối với ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ có bị thiệt hại đáng kể do trợ cấp gây ra không.

Chương này đề cập đến vấn đề xác định trợ cấp có tồn tại không và mức độ trợ cấp. Phần này cũng sẽ tiếp nối chương 2 đưa ra những khác biệt về mặt thủ tục quan trọng giữa điều tra chống trợ cấp và điều tra chống bán phá giá. Các công ty đã từng trải qua điều tra chống bán phá giá sẽ nhận thấy kinh nghiệm của mình là định hướng tốt nhưng chưa hoàn chỉnh cho những gì họ sẽ phải trải qua trong điều tra chống trợ cấp. Vấn đề thiệt hại áp dụng cho cả điều tra chống bán phá giá và chống trợ cấp sẽ được đề cập một cách riêng biệt trong các chương 12, 13 và 14.

Trợ cấp là gì ?

Luật chống trợ cấp Hoa Kỳ có lịch sử rất lâu đời – thậm chí còn lâu hơn cả luật chống bán phá giá. Trong suốt quá trình đó, không có một khung pháp lý rõ ràng về việc xác định một chương trình có phải là trợ cấp hay không. Các cơ quan khác nhau quản lý luật này đã áp dụng các chính sách để xác định có trợ cấp hay không. Vấn đề này đã được tranh luận rất sôi nổi trong vòng đàm phán Uruguay và Hiệp định về trợ cấp và các biện pháp đối kháng (Hiệp định SCM) lần đầu tiên quy định về khái niệm đã được thống nhất trên phạm vi quốc tế về trợ cấp. Hiện nay, pháp luật Hoa Kỳ về cơ bản cũng theo khái niệm này.

Không phải tất cả các loại trợ cấp chính phủ đều được coi là trợ cấp có thể khiếu kiện (hay còn gọi là trợ cấp có thể đối kháng). Theo pháp luật Hoa Kỳ, Bộ Thương mại quyết định một chương trình có phải là trợ cấp có thể đối kháng hay không dựa trên ba yếu tố cơ bản: thứ nhất, có phải là *hỗ trợ* tài chính của chính phủ hoặc một tổ chức công (trực tiếp hoặc gián tiếp); thứ hai, sự hỗ trợ tài chính đó mang lại *lợi ích* cho người nhận; và thứ ba, hỗ trợ tài chính áp dụng cho một doanh nghiệp, một ngành hoặc một nhóm doanh nghiệp, nhóm ngành *riêng biệt*. Từng yếu tố này sẽ được đề cập cụ thể dưới đây.

Hỗ trợ tài chính

Thuật ngữ ‘hỗ trợ tài chính’ được định nghĩa rõ ràng trong luật và bao gồm nhưng không giới hạn dưới bốn hình thức được chính phủ sử dụng để hỗ trợ ngành trong phạm vi biên giới quốc gia đó. Bốn hình thức trợ cấp ‘hỗ trợ tài chính’ bao gồm là:

- Hỗ trợ trực tiếp bằng tiền chuyển ngay (cấp vốn, cho vay, góp vốn cổ phần, bảo lãnh cho vay);
- Miễn hoặc cho qua những khoản thu lễ ra phải đóng (ưu đãi thuế, tín dụng);
- Cung cấp các dịch vụ hoặc hàng hóa (trừ cơ sở hạ tầng chung);
- Mua hàng hóa từ một nhà sản xuất.

Mặc dù luật pháp Hoa Kỳ có liệt kê những loại trợ cấp phổ biến nhất, nhưng luật vẫn đủ linh hoạt để các chương trình khác vẫn thuộc khái niệm ‘hỗ trợ tài chính’. Hơn nữa, luật cũng quy định rõ ràng rằng hỗ trợ tài chính có thể được chính phủ cung cấp *trực tiếp* hoặc *gián tiếp* như trong các trường hợp chính phủ ‘ủy quyền hoặc chỉ đạo’ một tổ chức công thực hiện trợ cấp. Quyết định này được Bộ Thương mại đưa ra theo từng vụ việc.

Ví dụ sau sẽ làm rõ hơn một số vấn đề. Giả sử một quốc gia cấp cho nhà sản xuất 100% tiền mặt theo giá FOB của bất kỳ sản phẩm nào được xuất khẩu. Một chương trình như vậy rõ ràng đã cung cấp hỗ trợ tài chính trực tiếp (tiền mặt) cho nhà xuất khẩu. Tuy nhiên, phân tích này có thể phức tạp hơn khi các lợi ích mang tính gián tiếp hơn. Ví dụ, giả sử quốc gia này không hỗ trợ tiền mặt và thay vào đó là miễn thuế thu nhập doanh nghiệp cho các khoản lợi nhuận thu được từ xuất khẩu. Mặc dù không có trợ cấp tiền mặt, nhưng chương trình đó vẫn có thể bị coi là hỗ trợ tài chính nếu nhà xuất khẩu có thu nhập từ xuất khẩu phải chịu thuế. Tiếp tục ví dụ này, giả sử trong trường hợp hỗ trợ tài chính không được quản lý hoặc cung cấp bởi chính phủ. Ví dụ, giả sử chính sách của chính phủ quy định các ngân hàng tư nhân được mở rộng hoạt động tài trợ xuất khẩu với mức lãi suất thấp. Hành vi này cũng có thể coi là hỗ trợ tài chính cho những nhà xuất khẩu nhận tài trợ bằng chính sách của nhà nước ‘ủy quyền hay chỉ đạo’ các ngân hàng thực hiện. Còn có rất nhiều các trường hợp khác nữa.

Lợi ích đối với người nhận

Nếu chỉ có hỗ trợ tài chính của chính phủ thì chưa đủ để tạo thành trợ cấp. Bất cứ hình thức hỗ trợ tài chính nào cũng phải mang lại ‘lợi ích’ cho một cá nhân hoặc một tổ chức nào. Theo luật pháp Hoa Kỳ, có những tiêu chuẩn để xác định sự tồn tại và mức lợi ích trong bất cứ chương trình trợ cấp cụ thể nào. Hơn nữa, luật cũng quy định rõ những lợi ích đó sẽ ‘thường được coi là đã cung cấp nếu có lợi ích đối với người nhận’.

Có bốn loại trợ cấp được coi là mang lại lợi ích theo luật:

- Đóng góp vốn cổ phần (nếu cổ phần đóng góp ‘không phù hợp với thực tế đầu tư thông thường của một nhà đầu tư tư nhân’);

- ❑ Cho vay (nếu lãi suất cho vay hoặc các chi phí khác thấp hơn mức thông thường trên thị trường);
- ❑ Bảo lãnh cho vay (nếu chi phí khoản vay có bảo lãnh của chính phủ thấp hơn chi phí vay thông thường nếu không có bảo lãnh của chính phủ); và
- ❑ Cung cấp hoặc mua hàng hóa, dịch vụ (với giá 'thấp hơn hợp lý' khi Nhà nước cung cấp hàng hóa hay dịch vụ cho các công ty hoặc giá mua 'cao hơn hợp lý' khi nhà nước mua hàng hóa, dịch vụ của các công ty.)

Bất cứ phương pháp nào sử dụng để đo lường giá trị lợi ích rất phức tạp và thay đổi theo loại và việc sử dụng trợ cấp. Nhìn chung, tính hợp lý của bất kỳ gói trợ cấp nào sẽ được xác định dựa trên các điều kiện thị trường mở (giá, chất lượng, tính sẵn có, khả năng cạnh tranh trên thị trường và các yếu tố khác liên quan đến 'điều kiện mua hoặc bán'). Hơn nữa, khi đưa ra các quyết định này, Bộ Thương mại không buộc phải xem xét tác động của trợ cấp để xác định trợ cấp có tồn tại hay không (ví dụ tác động lên giá hay sản lượng từ hỗ trợ về thu nhập hay hỗ trợ về giá).

Bộ Thương mại đã hình thành một bộ chính sách rất chi tiết giải thích cách tính giá trị những lợi ích từ các loại chương trình khác nhau thường gặp trong các vụ điều tra chống trợ cấp của Hoa Kỳ. Các chính sách này đã được luật hóa trong Quy tắc của Bộ Thương mại.

Tuy nhiên, có nhiều chính sách tính lợi ích khác vẫn đang trong quá trình thực hiện và không được đề cập trong bộ Quy tắc của Bộ Thương mại. Một trong những ví dụ quan trọng nhất liên quan đến trường hợp một ngành thuộc sở hữu nhà nước bị phát hiện đã nhận lợi ích đối kháng là tư hữu hóa. Thông lệ hiện tại của Bộ Thương mại là không phù hợp với quán quyết của Cơ quan Phúc thẩm WTO trong vụ giải quyết tranh chấp *Hoa Kỳ - Các biện pháp đối kháng liên quan đến một số sản phẩm nhập khẩu từ EC*, mặc dù vấn đề khởi kiện liên quan đến thông lệ này đã bị Cơ quan Phúc thẩm ra phán quyết là không tuân thủ nghĩa vụ theo WTO.

Tính riêng biệt

Chương trình trợ cấp chính phủ mang lại lợi ích phải là 'riêng biệt' cho một doanh nghiệp hoặc một ngành. Điều này có nghĩa là một chương trình phải mang lại lợi ích chỉ cho một doanh nghiệp hay một ngành cụ thể hoặc một nhóm hơn là mang lại lợi ích chung cho cả nền kinh tế. Thực tế vấn đề tính riêng biệt này thường được giải quyết trước khi xem xét lợi ích vì Bộ Thương mại có thể bỏ qua nhiều phân tích và tính toán phức tạp hơn nếu chương trình đó không đáp ứng yêu cầu về 'tính riêng biệt'.

Mục đích đằng sau yêu cầu về 'tính riêng biệt' này là đảm bảo rằng các chương trình hỗ trợ chính phủ với quy mô rộng thường mang chức năng quản lý không là đối tượng của các loại thuế chống trợ cấp. Ví dụ, chương trình xây dựng cầu đường mang lại lợi ích cho bất cứ ai sử dụng chứ không phải chỉ một ngành cụ thể nào, và không mang 'tính riêng biệt'. Vì vậy, yêu cầu tính riêng biệt đảm bảo các loại thuế không áp đặt một cách bất hợp lý đối với các chương trình chính phủ trên phạm vi rộng (như làm đường) mà mang lại lợi ích cho cả nền kinh tế.

Để đơn giản hóa vấn đề về 'tính riêng biệt', luật pháp Hoa Kỳ đã phân loại các trợ cấp chính phủ thành một trong ba hình thức sau: (1) trợ cấp xuất khẩu; (2) trợ cấp nhằm ưu tiên sử dụng hàng nội địa thay thế hàng nhập khẩu; và (3) trợ cấp nội địa. Các chương trình trợ cấp xuất khẩu và trợ cấp nhằm ưu tiên sử dụng hàng nội địa thay thế hàng nhập khẩu thường tự động coi là có tính riêng biệt và có thể đối kháng. Theo luật, 'trợ cấp xuất khẩu' là những trợ cấp căn cứ vào kết quả xuất khẩu. Trợ cấp nhằm ưu tiên

sử dụng hàng nội địa thay thế hàng nhập khẩu là trợ cấp dựa trên việc sử dụng hàng nội địa thay vì hàng nhập khẩu. Hai loại này sẽ được đề cập cụ thể dưới đây.

Trợ cấp xuất khẩu

Mọi người đều nghĩ rằng trợ cấp xuất khẩu có rất nhiều dạng. Phụ lục I, Hiệp định trợ cấp và các biện pháp đối kháng của WTO có một phần giải thích các loại trợ cấp xuất khẩu. Ngoài “trợ cấp trực tiếp” cho các công ty dựa trên kết quả xuất khẩu, còn có một vài loại hình khuyến khích xuất khẩu khác có thể coi là trợ cấp xuất khẩu gồm: miễn giảm các loại thuế trực tiếp và gián tiếp đối với hoạt động xuất khẩu; thưởng xuất khẩu; ưu đãi về phí và cước phí vận chuyển đối với các lô hàng xuất; và miễn thuế nhập khẩu, các loại phí đối với các nguyên liệu đầu vào sản xuất hàng xuất khẩu.

Cho dù chương trình ưu đãi xuất khẩu có trở thành ‘trợ cấp xuất khẩu’ theo khái niệm của luật pháp hay không tất nhiên còn phụ thuộc vào tình hình cụ thể của mỗi chương trình. Tuy nhiên, khái niệm theo luật đủ rộng để phân biệt chương trình ưu đãi xuất khẩu nào được coi là trợ cấp xuất khẩu bị cấm.

Pháp luật Hoa Kỳ quy định rõ rằng một chương trình có thể trở thành trợ cấp xuất khẩu khi chương trình đó theo luật hoặc trên thực tế phụ thuộc vào xuất khẩu. Khi một chương trình làm lợi cho xuất khẩu, sự liên kết là rõ ràng. Cũng có khi chương trình đó liên quan đến cả các yếu tố xuất khẩu và không xuất khẩu. Trong những trường hợp đó, Bộ Thương mại luôn xem xét danh mục liệt kê rõ ràng các yếu tố xuất khẩu làm cho chương trình đó được coi là trợ cấp xuất khẩu.

Tuy nhiên, các trường hợp thú vị hơn lại liên quan đến cái gọi là điều kiện xuất khẩu *thực tế (de facto)*. Thậm chí khi luật nước ngoài không đề cập cụ thể đến các điều kiện xuất khẩu, Bộ Thương mại vẫn luôn sẵn sàng xác định các điều kiện xuất khẩu *thực tế*. Ví dụ, thị trường nội địa của công ty nước ngoài có nhỏ đến mức mà nhà sản xuất phải xuất khẩu để có được mức sản xuất thương mại hóa? Trên thực tế, công ty nước ngoài có xuất khẩu hầu hết hàng hóa sản xuất của mình không? Công ty xuất khẩu phần lớn sản phẩm của mình có phải là những công ty duy nhất hưởng lợi trong chương trình không? Tất cả các yếu tố này đều liên quan.

Bộ Thương mại áp dụng nhiều tiêu chuẩn hơn Hiệp định trợ cấp và các biện pháp đối kháng của WTO. Theo các quy tắc WTO, việc xuất khẩu của công ty không phải là lý do đủ thuyết phục để chứng minh đó là trợ cấp xuất khẩu. Mặc dù vấn đề này đã được đưa ra trong một vài vụ giải quyết tranh chấp tại WTO, nhưng vẫn còn rất nhiều tiêu chuẩn cần được định nghĩa và phân loại.

Trợ cấp ưu tiên sử dụng hàng nội địa thay thế hàng nhập khẩu

Tất cả các vấn đề trên cũng xảy ra với trợ cấp nhằm ưu tiên sử dụng hàng nội địa thay thế hàng nhập khẩu. Như đã nói, trợ cấp ưu tiên sử dụng hàng nội địa thay thế hàng nhập khẩu liên quan đến các loại trợ cấp dựa vào việc sử dụng nguyên liệu đầu vào nội địa thay vì các nguyên liệu nhập khẩu. Thông thường, các loại trợ cấp này thường dưới hình thức thanh toán trực tiếp của chính phủ cho các nhà sản xuất để bù cho bất cứ chênh lệch giá nào giữa nguyên liệu sản xuất nội địa và nguyên liệu nhập khẩu. Ví dụ, giả sử một nước cung cấp nguyên liệu đầu vào cho ngành thép với mức giá thấp hơn giá thị trường. Trong ví dụ này, chính phủ đã mang lại lợi ích tài chính (giá thấp hơn giá thị trường đối với các nguyên liệu đầu vào sản xuất trong nước) cho một ngành cụ thể.

Đánh giá khả năng tính đối kháng đối với các chương trình đó cũng phát sinh một số vấn đề như tính có thể so sánh được của các sản phẩm thay thế và tài liệu về khác biệt

giá giữa nguyên liệu đầu vào sản xuất nội địa và hàng nhập khẩu. Với trợ cấp xuất khẩu, Bộ Thương mại đặt ra quy định rất rộng để xác định trợ cấp nhằm ưu tiên sử dụng hàng nội địa thay vì hàng nhập khẩu.

Trợ cấp nội địa

Mặc dù cả trợ cấp xuất khẩu và trợ cấp nhằm ưu tiên sử dụng hàng nội địa thay thế hàng nhập khẩu luôn rất cụ thể theo pháp luật Hoa Kỳ và vì vậy luôn có thể khiếu kiện. Nhưng điều này không rõ ràng đối với trợ cấp nội địa. Trợ cấp nội địa là trợ cấp không phụ thuộc vào kết quả xuất khẩu hay việc sử dụng hàng hóa nội địa thay thế hàng nhập khẩu. Việc xác định trợ cấp trong nước có tính riêng biệt hay không là vấn đề chính trong rất nhiều vụ kiện chống trợ cấp trước đây.

Luật cũng muốn giải quyết vấn đề này bằng cách đưa ra hai quy định để xác định tính riêng biệt của trợ cấp nội địa. Trợ cấp nội địa có thể được xem là riêng biệt trên thực tế (*de facto* hoặc theo luật (*de jure*). Tính riêng biệt *theo luật* (*de jure*) có nghĩa là chương trình được coi là có tính riêng biệt do phạm vi của chương trình đã được giới hạn thông qua luật đối với một số đối tượng nhất định.

Nếu thậm chí các điều khoản của luật điều chỉnh trợ cấp cho rằng trợ cấp đó không có tính riêng biệt, thì luật vẫn cho phép việc xác định tính riêng biệt là một *thực tế* (*de facto*). Điều này có nghĩa là phạm vi của trợ cấp mặc dù không bị hạn chế theo quy định của chương trình, việc thực hiện chương trình đối với một số lượng hạn chế người nhận cũng chứng tỏ chương trình đó có tính riêng biệt *trên thực tế*.

Vấn đề tính riêng biệt *trên thực tế* đã gây ra nhiều tranh chấp căng thẳng trong các vụ kiện chống trợ cấp trong nhiều năm. Vấn đề này thường xuyên được đem ra các tòa án Hoa Kỳ, nơi đã đưa ra rất nhiều hướng dẫn nhưng thường không nhất quán tùy thuộc vào từng quyết định của mỗi thẩm phán cụ thể. Điều này đã được đưa vào luật pháp Hoa Kỳ năm 2001 và vì vậy Quốc hội đã cố gắng áp đặt quan điểm của mình.

Trợ cấp có tính riêng biệt *thực tế* nếu chương trình đó bao gồm một trong bốn yếu tố sau: (1) việc sử dụng chương trình trợ cấp có giới hạn đến một số doanh nghiệp cụ thể không; (2) chương trình đó trên thực tế chỉ được sử dụng bởi một số loại doanh nghiệp hay không; (3) chương trình đó có cấp một khoản tiền lớn không tương xứng cho một số doanh nghiệp không; (4) việc sử dụng chương trình trợ cấp có thiên vị cho một doanh nghiệp hay một ngành cụ thể nào không.

Tuy nhiên, ngay cả nỗ lực nhằm luật hóa cũng không có nhiều tác dụng. Vấn đề này vốn mang tính riêng biệt thực tế và Quốc hội từ chối đưa ra bất kỳ hướng dẫn rõ ràng nào để giúp công ty biết trước điều gì được xem là riêng biệt, điều gì là không. Quốc hội tin rằng để Bộ Thương mại quyết định điều đó trên cơ sở từng trường hợp cụ thể sẽ tạo ra sự không chắc chắn.

Để xác định số người hưởng lợi có bị giới hạn không, Bộ Thương mại xem xét tính đa dạng của toàn bộ nền kinh tế (ví dụ nếu một ngành chiếm một phần nhỏ trong toàn bộ nền kinh tế, trợ cấp có thể riêng biệt thậm chí nếu trợ cấp đó dành cho tất cả các nhà sản xuất trong một ngành nhất định). Trợ cấp có thể riêng biệt với một nhóm ngành thậm chí nếu các ngành không có gì chung ngoài việc nhận trợ cấp.

Rõ ràng, việc xác định trợ cấp nội địa có thỏa mãn điều kiện tính riêng biệt ở trên hay không là rất phức tạp và được thực hiện tùy từng trường hợp cụ thể. Nhiều chương trình hỗ trợ tài chính trong nước có thể rất khó để xác định theo điều kiện này đặc biệt là những chương trình liên quan đến các loại đầu tư cổ phần trực tiếp trong các tập đoàn tư nhân cũng như những khoản vay chính phủ trực tiếp của các công ty tư nhân.

Như đã đề cập ở trên, để giải quyết vấn đề này thường cần tới những kết luận chuyên môn để xem xét liệu quyết định hoặc thông lệ thực hiện có phù hợp với những quyết định thị trường không. Cuối cùng, trợ cấp nội địa hay trợ cấp khu vực có quy định riêng theo pháp luật Hoa Kỳ. Trợ cấp khu vực là những trợ cấp giới hạn đến một số doanh nghiệp nhất định trong một khu vực địa lý. Nói chung, những trợ cấp của một bang hay một tỉnh trong phạm vi bang, tỉnh đó là không mang tính riêng biệt và vì thế không thể khiếu kiện. Tuy nhiên, trợ cấp khu vực của chính phủ cho một vùng hay một tỉnh trong quốc gia đó lại được coi là riêng biệt và vì thế có thể khiếu kiện.

Những gì không phải là trợ cấp

Để xác định rõ hơn thành phần của trợ cấp theo luật, cần phải hiểu những gì không được coi là trợ cấp. Có thể một số chính sách hoặc lợi ích được đưa ra nhưng vẫn không đủ để coi đó là trợ cấp vì tất cả các yếu tố của trợ cấp vẫn chưa thỏa mãn. Một số ví dụ sau sẽ giải thích nguyên tắc này.

Giả sử một nước cung cấp tín dụng với lãi suất thị trường cho ngành thép. Mặc dù trong trường hợp này, đây là chương trình của chính phủ cung cấp hỗ trợ tài chính cho một ngành cụ thể, nhưng đây không phải là trợ cấp có thể đối kháng/khiếu kiện theo luật pháp Hoa Kỳ vì không có lợi ích cho công ty. Mức tín dụng theo mức thị trường.

Tương tự như vậy, giả sử một hiệp hội tư nhân tình nguyện cung cấp thông tin miễn phí cho các thành viên của mình. Mặc dù trong trường hợp này trợ cấp tài chính và lợi ích đã được cung cấp cho các thành viên nhưng không có sự tham gia của chính phủ. Hiệp hội tự thực hiện hoạt động này.

Hoặc giả sử một nước miễn thuế cho các ngành sản xuất mới trong nước đó. Hành động này có phải là trợ cấp có thể đối kháng không? Điều này phụ thuộc vào số ngành nhận được lợi ích và các hỗ trợ tài chính (ví dụ như giảm thuế) và chính phủ sử dụng quyền của mình để cung cấp những lợi ích đó như thế nào. Nếu lợi ích về thuế được áp dụng rộng khắp trong nền kinh tế, có thể đó không phải là một trợ cấp.

Vấn đề là cả ba yếu tố phải được thỏa mãn đồng thời để có thể kết luận đó có phải trợ cấp không. Nếu chỉ có hai yếu tố thỏa mãn thì chưa đủ điều kiện để đưa ra kết luận trợ cấp. Tất nhiên, đôi khi vẫn có những tranh cãi căng thẳng trong một vụ kiện về việc một yếu tố trên thực tế đã thỏa mãn chưa.

Khi nào trợ cấp có thể khiếu kiện/có thể đối kháng?

Mặc dù một số chương trình của chính phủ đã thỏa mãn khái niệm về trợ cấp theo luật pháp Hoa Kỳ như xem xét ở trên, nhưng điều này vẫn chưa kết thúc quá trình phân tích. Hiệp định trợ cấp và thuế đối kháng của WTO đưa ra khung phân tích 'đèn giao thông' cho các mức độ đối kháng của trợ cấp. Theo đó, không phải tất cả các loại trợ cấp đều có thể đối kháng. Chỉ có những trợ cấp thỏa mãn điều kiện của WTO là trợ cấp đèn đỏ 'bị cấm' hoặc trợ cấp đèn vàng 'có thể đối kháng' mới có thể khiếu kiện.

Mặc dù các thuật ngữ có thể khác nhau, nhưng cơ bản các quy định của WTO vẫn được thể hiện trong luật chống trợ cấp của Hoa Kỳ. Hoa Kỳ sẽ luôn áp dụng các biện pháp đối kháng với trợ cấp đèn đỏ và trợ cấp đèn vàng bởi phải có kết luận thiệt hại khẳng định của Ủy ban trước khi áp dụng các biện pháp đối kháng. Cả luật của WTO

và luật của Hoa Kỳ trước kia đều cho phép các trợ cấp đèn xanh không phải chịu các mức thuế đối kháng, tuy nhiên điều này hiện nay không còn nữa.

Trợ cấp đèn đỏ

Trợ cấp đèn đỏ là trợ cấp có thể khiếu kiện. Trợ cấp đèn đỏ theo luật được coi là có tính chất riêng biệt và bị cấm. Trợ cấp đèn đỏ bao gồm trợ cấp xuất khẩu và trợ cấp ưu tiên sử dụng hàng nội địa thay thế hàng nhập khẩu. Phụ lục I, hiệp định SCM liệt kê các loại trợ cấp xuất khẩu phổ biến gồm trợ cấp trực tiếp căn cứ vào kết quả xuất khẩu, miễn giảm các loại thuế trực tiếp hoặc gián tiếp. Trợ cấp nhằm ưu tiên sử dụng hàng nội địa so với hàng nhập khẩu là trợ cấp căn cứ vào việc sử dụng hàng nội địa so với hàng nhập khẩu. Cả hai loại này đều được coi là trợ cấp đèn đỏ và có thể khiếu kiện bởi các thành viên WTO. Luật pháp Hoa Kỳ cũng áp dụng cách tiếp cận này.

Trợ cấp đèn vàng

Không giống như trợ cấp đèn đỏ bị cấm, Hiệp định SCM của WTO đưa ra loại trợ cấp có thể khiếu kiện được là trợ cấp đèn vàng. Đây là trợ cấp không bị cấm (như trợ cấp đèn đỏ) và cũng không phải là trợ cấp không thể khiếu kiện được như trợ cấp đèn xanh. Thêm vào đó, trợ cấp đèn vàng cũng thường được hiểu là còn bao gồm bốn loại trợ cấp khác được đề cập cụ thể trong Điều 6.1 Hiệp định SCM là: (1) tổng mức trợ cấp vượt quá 5%; (2) trợ cấp cho phần lỗ trong hoạt động của một ngành; (3) trợ cấp cho phần lỗ của một doanh nghiệp; và (4) xóa nợ trực tiếp.

Trợ cấp đèn vàng có thể đối kháng theo Hiệp định SCM (và theo pháp luật Hoa Kỳ) chỉ khi các trợ cấp này cho thấy có tác động ngược đối với lợi ích của các thành viên WTO. Tuy nhiên, mặc dù những phân biệt này trong Hiệp định SCM, cho dù trợ cấp đó có phải là trợ cấp đèn vàng không thì không có sự khác biệt trong tố tụng tại Hoa Kỳ. Theo luật pháp Hoa Kỳ, trợ cấp phải gây thiệt hại (tác động ngược) cho ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ mới được coi là trợ cấp có thể khiếu kiện. Hiện nay luật của Hoa Kỳ cũng quy định về 'điều tra thiệt hại' trong tất cả các vụ kiện các thành viên WTO và vì vậy yêu cầu phải có kết luận thiệt hại của Ủy ban trước khi áp đặt thuế. Các quốc gia khác có quyền không điều tra thiệt hại. (Về mặt lý thuyết một nước có thể thực hiện các nghĩa vụ tương đương nhưng điều này rất hiếm).

Vì vậy, sự phân biệt của trợ cấp đèn vàng chỉ có ý nghĩa trong tố tụng tại WTO bởi các tác động ngược bao gồm trong điều tra thiệt hại đáng kể và hai khả năng phát hiện ra tác động ngược là: (1) sự vô hiệu của GATT đối với một thành viên; hoặc (2) gây thiệt hại nghiêm trọng đối với lợi ích của thành viên khác. Ngoài phân biệt này, trợ cấp đèn đỏ và trợ cấp đèn vàng được đối xử giống nhau theo quan điểm luật chống trợ cấp của Hoa Kỳ.

Trợ cấp đèn xanh

Loại trợ cấp thứ ba theo Hiệp định SCM là trợ cấp đèn xanh. Trợ cấp đèn xanh là trợ cấp không thể đối kháng bởi các thành viên WTO. Loại hình trợ cấp đèn xanh hay trợ cấp không thể đối kháng phổ biến nhất là trợ cấp cho các hoạt động nghiên cứu và phát triển, trợ cấp cho các vùng khó khăn hay trợ cấp cho các vấn đề môi trường.

Cần chú ý rằng Bộ Thương mại giải thích rất chặt chẽ và thu hẹp nội hàm trợ cấp đèn xanh nhằm tránh mở rộng phạm vi quy định trợ cấp đèn xanh. Pháp luật Hoa Kỳ có những hạn chế cụ thể đối với phạm vi của những ngoại lệ này và chính phủ quy định trợ cấp phải chứng minh được rằng những hạn chế này đã được thỏa mãn. Bất cứ nghi ngờ nào cũng được giải quyết theo hướng có lợi cho chương trình trợ cấp đang được

xem xét.

Ví dụ, trợ cấp nghiên cứu và phát triển không thể khiếu kiện chỉ hạn chế đối với hai loại trợ cấp cơ bản. Loại thứ nhất, trợ cấp 'nghiên cứu ngành' là trợ cấp nhằm hỗ trợ công việc nghiên cứu tìm ra những kiến thức mới với mục tiêu phát triển sản phẩm mới hay cải tiến các sản phẩm cũ. Loại thứ hai là 'hoạt động phát triển trước khi cạnh tranh' liên quan đến các trợ cấp nhằm hỗ trợ việc chuyển các nghiên cứu ngành thành một kế hoạch cho các sản phẩm mới và các sản phẩm được cải tiến.

Pháp luật Hoa Kỳ hạn chế nhiều hơn đối với các trợ cấp này trước khi chúng được cho là trợ cấp không thể khiếu kiện. Cụ thể để xác định một trợ cấp có phải là trợ cấp đèn xanh không, trợ cấp này chỉ giới hạn tới một mức chi phí rất hẹp như các chi phí nhân lực dành cho nghiên cứu, chi phí công cụ, thiết bị, đất và nhà xưởng chỉ sử dụng cho nghiên cứu hoặc các chi phí tư vấn liên quan phục vụ cho hoạt động chung bổ sung hay các chi phí hoạt động khác phát sinh trong hoạt động nghiên cứu. Bất cứ chi phí nào được tài trợ không được chiếm hơn 75% chi phí nghiên cứu ngành hoặc 50% chi phí phát triển.

Tương tự như vậy, Pháp luật Hoa Kỳ cũng hạn chế các loại trợ cấp thỏa mãn trợ cấp các khu vực khó khăn không thể khiếu kiện. Đây là trợ cấp trong chính sách phát triển khu vực có thể áp dụng chung. Hơn nữa, rất nhiều tiêu chí cần được thỏa mãn để một trợ cấp có thể coi là không thể khiếu kiện. Thứ nhất, trợ cấp phải dành cho một vùng địa lý với đặc điểm kinh tế và xã hội rõ ràng. Thứ hai, vùng nhận trợ cấp phải khó khăn hơn. Thứ ba, sự trợ cấp phải chung cho cả vùng chứ không phải là một ngành cụ thể. Thứ tư, tiêu chuẩn riêng biệt khi nhận trợ cấp phải trung lập, khách quan và có khả năng xác minh được. Và thứ năm, chương trình phải có mức trợ cấp trần cho từng dự án.

Ngoài những tiêu chuẩn này, luật Hoa Kỳ cũng có một vài hạn chế nữa đối với tình trạng kinh tế của vùng khó khăn – thực trạng này thường được đánh giá trong thời gian 3 năm. Bộ Thương mại phải đánh giá dựa trên thu nhập đầu người chung, thu nhập theo từng hộ gia đình hay tổng sản phẩm quốc nội bình quân đầu người và bất cứ chỉ số nào trong số này không được vượt quá 85% mức trung bình của khu vực. Thêm vào đó, tỷ lệ thất nghiệp phải ít nhất bằng 110% mức trung bình của cả khu vực.

Cũng có những hạn chế đối với trợ cấp về môi trường không thể khiếu kiện. Những trợ cấp này phải liên quan đến những hỗ trợ để thỏa mãn các yêu cầu về môi trường theo luật định gây ra những gánh nặng tài chính lớn hơn cho các công ty. Để thỏa mãn được tiêu chí của trợ cấp đèn xanh, trợ cấp phải là biện pháp dùng một lần với tổng giá trị bằng 20% chi phí áp dụng (nếu 21% chi phí được trợ cấp, toàn bộ trợ cấp được coi là có thể khiếu kiện). Hơn nữa, trợ cấp phải trực tiếp liên quan đến việc giảm ô nhiễm và phải cho tất cả các công ty có thể áp dụng thiết bị và quá trình sản xuất mới. Hơn nữa, trợ cấp chỉ được sử dụng để nâng cấp các thiết bị sản xuất trong ít nhất hai năm tại thời điểm các yêu cầu về môi trường được áp dụng và các trợ cấp này không liên quan đến chi phí thay thế hay vận hành các thiết bị.

Cuối cùng trợ cấp chỉ có thể dành cho các yêu cầu về môi trường mới và không thể dự đoán được.

Có thể thấy rằng Quốc hội Hoa Kỳ đã rất cẩn thận khi định nghĩa rất chặt chẽ và trên phạm vi hẹp các chương trình thỏa mãn trợ cấp không thể khiếu kiện. Các quy định này buộc phải thêm vào luật để thể hiện các nghĩa vụ của Hoa Kỳ theo Hiệp định SCM.

Trên thực tế, vấn đề là các quy định trợ cấp đèn xanh trong Hiệp định SCM hiện nay không còn áp dụng. Theo điều 31, Hiệp định SCM, các quy tắc về trợ cấp đèn xanh chỉ áp dụng trong 5 năm, sau thời gian này các thành viên WTO sẽ phải quyết định gia

hạn quy định này hay không. Vẫn chưa có hành động hay quyết định chính thức nào về việc gia hạn này.

Quy định tương tự trong luật Hoa Kỳ cũng kêu gọi phải có các điều khoản khác nhau quy định rằng một số trợ cấp không thể khiếu kiện sẽ không áp dụng sau thời hạn 5 năm trừ khi các trợ cấp này được gia hạn cụ thể. Quốc hội yêu cầu chính quyền phải xin ủy quyền mới của Quốc hội để gia hạn các điều khoản này ngay cả khi các thành viên WTO quyết định gia hạn.

Tuy nhiên chú ý rằng hầu hết các quy định về trợ cấp không thể khiếu kiện có nguyên tắc chung mà khi áp dụng có thể sẽ đủ để chứng minh chương trình bị điều tra là trợ cấp có thể khiếu kiện. Sự khác biệt chính là các quy định cụ thể được gọi là bến cảng an toàn cho phép các quốc gia và công ty tự tin hơn rằng hành động của họ không phải là trợ cấp có thể khiếu kiện.

Trợ cấp nông nghiệp

Trợ cấp đối với các sản phẩm nông nghiệp phát sinh nhiều vấn đề phức tạp nằm ngoài phạm vi của chương này. Các công ty nước ngoài nên chú ý một số điểm sau. Thứ nhất, Bộ Thương mại trước kia đã thực hiện điều tra chống trợ cấp đối với các sản phẩm nông nghiệp. Về nguyên tắc, luật áp dụng cho các sản phẩm nông nghiệp giống như đối với các sản phẩm sản xuất.

Thứ hai, nếu trợ cấp được liệt kê trong Phụ lục I, Hiệp định WTO về nông nghiệp, trợ cấp đó là trợ cấp không thể khiếu kiện. Vì phần này liên quan đến các điều khoản phức tạp trong Hiệp định Nông nghiệp và các quy định trong Hiệp định SCM nên một công ty phải đối mặt với điều tra chống trợ cấp liên quan đến các sản phẩm nông nghiệp sẽ phải thực hiện nhiều công việc phức tạp hơn.

Thứ ba, một yếu tố phức tạp khác phát sinh đối với các sản phẩm nông nghiệp liên quan đến mối quan hệ giữa người trồng và người chế biến. Pháp luật Hoa Kỳ cho phép các ngành sản xuất nội địa được nộp đơn kiện chống trợ cấp đối với các sản phẩm nông nghiệp thô hay các sản phẩm chế biến. Quy định đặc biệt này tạo ra một mức phức tạp khác.

Thứ tư, các sản phẩm nông nghiệp thường mang tính mùa vụ và cả Bộ Thương mại và Ủy ban Thương mại quốc tế đều linh hoạt áp dụng các quy tắc này theo từng thời điểm.

Tính và thu thuế chống trợ cấp

Sau khi có những phát hiện cần thiết, Chính phủ Hoa Kỳ sẽ áp dụng thuế chống trợ cấp để bù những tác động của trợ cấp. Thuế chống trợ cấp sẽ được trả bởi người nhập khẩu cộng với các thuế quan hoặc các phí khác áp dụng tại thời điểm nhập hàng. Lý do ở đây là khi thu thuế chống bán phá giá bằng với trợ cấp thuần của chính phủ nước ngoài sẽ loại bỏ được những lợi thế không công bằng.

Quy tắc chung có lợi cho việc tính từng mức thuế chống trợ cấp cho từng nhà xuất khẩu hoặc nhà sản xuất bị điều tra. Mức thuế bình quân gia quyền áp dụng cho tất cả các nhà xuất khẩu hoặc nhà sản xuất chứ không áp dụng cho từng cá nhân. Mức trung bình này không gồm các mức tối thiểu hay các mức xác định dựa trên các thông tin sẵn có cơ bản (thường được gọi là 'các thông tin sẵn có tốt nhất'). Nếu các mức cho từng nhà xuất khẩu quá cao, Bộ Thương mại có quyền tính mức cho cả một quốc gia.

Để tính mức trợ cấp cho một chương trình cụ thể, Bộ Thương mại chia giá trị lợi ích trợ cấp trong giai đoạn điều tra cho doanh số bán ra gắn với lợi ích từ chương trình trợ cấp. Phép tính này đòi hỏi Bộ Thương mại phải xác định riêng biệt tử số và mẫu số. Tử số là lợi ích do trợ cấp mang lại. Mẫu số là giá trị hàng bán được trợ cấp. Sau đó, Bộ Thương mại sẽ tính mức trợ cấp chung bằng cách chia tử số cho mẫu số.

Sự phức tạp khi làm phép tính này là có nhiều loại mẫu số doanh thu khác nhau. Loại mẫu số doanh thu được sử dụng phụ thuộc vào tính chất của từng trợ cấp. Ví dụ, đối với trợ cấp nội địa, Bộ Thương mại sẽ sử dụng tổng doanh thu của tất cả sản phẩm xuất khẩu (là đối tượng bị điều tra hoặc không) để tính biên độ trợ cấp. Phép tính mẫu các loại trợ cấp khác nhau sau sẽ giúp làm rõ phương pháp Bộ Thương mại sử dụng để tính biên độ trợ cấp.

Đối với trợ cấp liên quan liên tục đến một sản phẩm cụ thể, giả sử một công ty được nhận trợ cấp liên tục 1 triệu USD từ chính phủ để sản xuất một loại thuốc tên là GEN. Giả sử thêm nữa là tổng doanh thu từ GEN (cả tại thị trường nội địa và xuất khẩu) của công ty được này là 10 triệu USD. Trong trường hợp này, Bộ Thương mại sẽ tính mức trợ cấp bằng cách chia tổng tiền trợ cấp cho tổng doanh thu của GEN như sau:

$$\text{Mức trợ cấp: } 1,000,000 : 10,000,000 = 0.1 \text{ hay } 10\%$$

Bộ Thương mại sẽ sử dụng phương pháp tương tự để tính mức trợ cấp cho các khoản trợ cấp thuế đối với hàng xuất khẩu. Trong ví dụ này, giả sử một nhà máy thép nhận được 10 USD cho mỗi 100 USD hàng xuất khẩu. Giả sử thêm nữa là công ty thép xuất khẩu 10,000 USD trong năm, được trợ cấp 1,000 USD. Trong trường hợp này, Bộ Thương mại sẽ tính mức trợ cấp chung là 10% như sau:

$$\text{Mức trợ cấp: } 1,000 : 10,000 = 0.1 \text{ hay } 10\%$$

Ví dụ cuối cùng chỉ ra phương pháp sử dụng cho tài trợ xuất khẩu ưu đãi đối với các khoản vay để xuất khẩu sang thị trường Hoa Kỳ. Trong ví dụ này, giả sử chính phủ tài trợ xuất khẩu ưu đãi cho bất cứ lô hàng xuất khẩu nào của công ty sang Hoa Kỳ. Lợi ích từ trợ cấp là chênh lệch giữa chi phí tài trợ trong chương trình của chính phủ và chi phí tài trợ với mức lãi suất thị trường – giả sử là 500 USD. Để tính mức trợ cấp, Bộ Thương mại sẽ lấy giá trị hàng bán của công ty sang thị trường Hoa Kỳ - giả sử là 15,000 USD – chia cho tổng giá trị trợ cấp là 500 USD, sẽ có được mức trợ cấp là 3.33% như sau:

$$\text{Mức trợ cấp: } 500 : 15,000 = 0.033 \text{ hay } 3.33\%$$

Các quy tắc này rất đơn giản nhưng trên thực tế có thể có những tranh cãi rất gay gắt về việc sử dụng mẫu số nào. Tùy thuộc vào cách các vấn đề này được giải quyết, biên độ trợ cấp có thể tăng hay giảm một lượng đáng kể.

Các vấn đề khác

Các nền kinh tế phi thị trường

Các nền kinh tế phi thị trường có một lịch sử rất thú vị trong luật chống trợ cấp. Trong nhiều năm, luôn có tranh cãi về việc có nên áp dụng luật vốn dựa trên việc so sánh những gì mà chính phủ đang làm và mức chuẩn thị trường cho một nước không có chuẩn thị trường không. Các tòa án cuối cùng quyết định luật này không thể áp dụng đối với các nền kinh tế phi thị trường. Quy định hiện nay vẫn tiếp tục với quan điểm luật chống trợ cấp của Hoa Kỳ không thể áp dụng với các nền kinh tế phi thị trường,

mặc dù ngày càng có nhiều cuộc gọi ở Hoa Kỳ yêu cầu phải thay đổi luật chủ yếu về việc đối xử với Trung Quốc.

Các nhân tố cần xem xét khi xác định một nước có phải là nền kinh tế phi thị trường không theo luật gồm:

- Mức độ chuyển đổi từ ngoại tệ của quốc gia này sang ngoại tệ của quốc gia khác;
- Mức độ tự do thỏa thuận về lương giữa lao động và người sử dụng lao động ở nước này;
- Mức độ các công ty liên doanh hoặc đầu tư nước ngoài được phép hoạt động tại quốc gia này;
- Mức độ sở hữu hoặc kiểm soát của chính phủ đối với các phương tiện sản xuất;
- Mức độ kiểm soát của chính phủ đối với sự phân bố các nguồn lực và các quyết định về giá và sản lượng của công ty.
- Các yếu tố tương tự khác mà cơ quan quản lý cho là hợp lý.

Trợ cấp thượng nguồn

Có những quy định đặc biệt cho phép điều tra các trợ cấp cho các nguyên liệu đầu vào được sử dụng để sản xuất sản phẩm bị điều tra ('trợ cấp nguyên liệu đầu vào'). Ví dụ, trong một điều tra bánh xe đĩa thép từ Brazil, Bộ Thương mại điều tra tất cả các trợ cấp có thể cho ngành thép Brazil – không có gì bất ngờ, thép là nguyên liệu đầu vào quan trọng duy nhất để sản xuất bánh xe đĩa thép.

Các quy định cụ thể nằm ngoài phạm vi của chương này. Từ góc nhìn thực tế, vấn đề này có thể xảy ra khi Hoa Kỳ thực hiện điều tra chống trợ cấp một ngành ở một quốc gia và Hoa Kỳ phát hiện ra trợ cấp ở nước này, và khi đó trợ cấp nguyên liệu đầu vào ở nước đó sẽ phải tham gia vào điều tra mới. Trong trường hợp đó, nhà sản xuất nước ngoài có nhiều rủi ro phải áp dụng các quy định cụ thể đó.

Quy định với các nước đang phát triển

Các nước đang phát triển được áp dụng quy tắc khác về biên độ trợ cấp tối thiểu. Đối với các nước đang phát triển, mức tối thiểu là 2%, thay vì 1% áp dụng cho các nước phát triển. Các nước kém phát triển nhất thường là các nước được hưởng lợi từ mức chuẩn 3%, nhưng quy tắc đặc biệt này đã hết hạn năm 2003. Cơ quan đại diện thương mại Hoa Kỳ xác định tình trạng của mỗi nước và tình trạng này có thể thay đổi tùy thuộc vào mức độ phát triển của quốc gia đó. Các nước kém phát triển nhất thường có GNP bình quân đầu người ít hơn 1,000 USD một năm.

Các nước đang phát triển trong các vụ kiện chống trợ cấp cũng hưởng lợi từ quy tắc đặc biệt về 'hàng nhập khẩu không đáng kể' – quy tắc này sẽ được đề cập chi tiết hơn trong vấn đề 'cộng gộp hàng nhập khẩu' trong chương 12. Mức được coi là không đáng kể đối với các nước đang phát triển trong các vụ kiện chống trợ cấp tăng lên: 3% đối với từng nước tăng lên 4%, và 7% đối với tất cả các nước có lượng hàng xuất khẩu không đáng kể tăng lên 9%.

Vấn đề quy tắc đặc biệt dành cho các nước đang phát triển vẫn tiếp tục gây tranh cãi. Đó là phần thảo luận quan trọng trong Hội nghị Bộ trưởng của WTO tại Seattle tháng 12 năm 1999 và Hội nghị Bộ Trưởng WTO tại vòng đàm phán Doha tháng 11 năm 2001.

Thư viện trợ cấp

Bộ Thương mại vẫn lưu trữ trên trang web của Bộ (www.ita.doc.gov) một thư viện các tài liệu về các chương trình trợ cấp của chính phủ nước ngoài đã từng bị điều tra trong các vụ kiện chống bán phá giá. Trang web cũng cung cấp các kết luận trước kia của Bộ Thương mại về các vấn đề khác nhau.

Chiến lược và quy trình kiện chống trợ cấp

Quy trình áp dụng trong các vụ điều tra chống trợ cấp rất phức tạp và những hạn chế về thời gian quy định trong luật phải được tuân thủ. Nhìn chung, quy trình theo khung thủ tục đã được đề cập trong chương 2 cho cả điều tra chống bán phá giá và chống trợ cấp. Một số khác biệt quan trọng được đề cập dưới đây.

Khởi kiện

Sau khi nhận được đơn kiện, Chính phủ Hoa Kỳ phải xác định có khởi xướng điều tra chống trợ cấp không. Thứ nhất, trong vòng 20 ngày Chính phủ phải quyết định đơn kiện có hợp lệ với đầy đủ các lập luận và thông tin cần thiết không. Bộ Thương mại cũng phải xác định ngành sản xuất nội địa có ủng hộ việc kiện chống trợ cấp không trước khi Bộ tiến hành khởi xướng quá trình điều tra.

Sự khác biệt cơ bản là Bộ Thương mại sẽ không tự động khởi xướng điều tra đối với mỗi chương trình có tên trong đơn kiện. Bộ Thương mại thường xác định không có đủ bằng chứng chứng minh rằng chương trình đó là một trợ cấp hay trên thực tế chương trình đó đã được sử dụng bởi bất cứ công ty nào. Nếu bằng chứng là chưa đủ, Bộ Thương mại sẽ không tiến hành điều tra đối với chương trình đó. Theo các tiêu chuẩn mới của WTO về các bằng chứng cần thiết để khởi xướng điều tra, Bộ Thương mại đã cẩn trọng hơn.

Không có tác động kinh tế ngay lập tức khi bắt đầu điều tra. Hàng nhập khẩu có thể tiếp tục mà không cần phải nộp tiền bảo lãnh hay nộp thuế. Tuy nhiên, việc khởi xướng điều tra chính thức sẽ cảnh báo các nhà nhập khẩu Hoa Kỳ và các nhà xuất khẩu nước ngoài về khả năng áp các mức thuế chống trợ cấp đối với hàng hóa bị điều tra nhập khẩu vào Hoa Kỳ.

Kết luận thiệt hại sơ bộ

45 ngày sau khi có đơn kiện, Ủy ban phải đưa ra kết luận sơ bộ có dấu hiệu nào cho thấy tổn tại thiệt hại do trợ cấp gây ra không. Nếu có, vụ kiện tiếp tục. Điều này vẫn không có tác động kinh tế trực tiếp nào mà đơn giản chỉ có nghĩa là Ủy ban đã quyết định sơ bộ rằng có dấu hiệu về thiệt hại. Tuy nhiên, nếu kết luận sơ bộ là phủ định, vụ kiện sẽ kết thúc.

Trả lời bảng câu hỏi

Bộ Thương mại sẽ gửi bảng câu hỏi cho chính phủ nước ngoài và các nhà xuất khẩu nước ngoài nhằm tìm các thông tin liên quan đến trợ cấp. Không giống như trong các vụ kiện chống bán phá giá các công ty nước ngoài kiểm soát được số phận của mình thì trong các vụ kiện chống trợ cấp, chính phủ nước ngoài và các cơ quan quản lý các chương trình bị điều tra đóng vai trò quan trọng trong quá trình liên quan đến bảng câu hỏi của Bộ Thương mại.

Bảng câu hỏi yêu cầu các thông tin chi tiết về các loại trợ cấp khác nhau do chính phủ cung cấp và được sử dụng bởi các nhà xuất khẩu. Mặc dù bảng câu hỏi này sẽ khác nhau theo quốc gia và các ngành khác nhau nhưng bảng câu hỏi thường yêu cầu thông tin chi tiết về các chương trình có thể khiếu kiện gồm: ưu đãi thuế, miễn thuế, miễn thuế thu nhập doanh nghiệp, khấu trừ thuế và thuế giá trị gia tăng; các loại chương trình trợ cấp khác tại thị trường nội địa; các hoạt động tái cơ cấu nợ của các công ty, các khoản vay và bảo lãnh vay của các ngân hàng sở hữu, bị kiểm soát bởi nhà nước; các chương trình xúc tiến xuất khẩu; các chương trình tài trợ khác của chính phủ và bất kỳ chương trình trợ cấp cụ thể nào ở quốc gia liên quan trong vụ kiện.

Quá trình này diễn ra rất nhanh. Các câu trả lời phải hoàn thành trong vòng từ 30-45 ngày và có rất ít khả năng gia hạn. Vì thời gian điều tra chống trợ cấp ngắn hơn chống bán phá giá, Bộ Thương mại sẽ chịu nhiều áp lực để thúc đẩy quá trình diễn ra nhanh chóng.

Kết luận sơ bộ của Bộ Thương mại

85 ngày sau khi có đơn kiện, Bộ Thương mại phải đưa ra kết luận sơ bộ về có dấu hiệu hợp lý nào cho thấy trợ cấp có tồn tại, và nếu có thì giá trị ước tính của trợ cấp là bao nhiêu. Quyết định này dựa trên câu trả lời cho bảng câu hỏi của chính phủ nước ngoài và nhà xuất khẩu nước ngoài. Quan trọng là đây là quyết định đầu tiên trực tiếp ảnh hưởng đến nhà nhập khẩu. Nếu Bộ Thương mại đưa ra kết luận khẳng định, cơ quan Hải quan sẽ dừng nhập khẩu những hàng hóa đó vào hoặc sau khi công bố kết quả sơ bộ, và nhà nhập khẩu sẽ phải nộp tiền bảo lãnh bằng với mức trợ cấp ước tính đối với tất cả hàng nhập sau khi công bố kết luận sơ bộ.

Xác minh

Bộ Thương mại sẽ cử một nhóm sang quốc gia bị điều tra để xác minh thông tin trong câu trả lời. Nhóm này sẽ rà soát sổ sách của công ty liên quan và các ghi chép của chính phủ nước ngoài để đảm bảo sự chính xác. Nếu câu trả lời không hoàn thiện hay tính chính xác không thể xác minh được, Bộ Thương mại sẽ tính thuế chống trợ cấp dựa trên các thông tin có sẵn. Điều này có nghĩa là Bộ chấp nhận các lập luận của nguyên đơn và sẽ áp mức thuế chống trợ cấp rất cao.

Quá trình xác minh sẽ được đề cập chi tiết trong chương 11. Những nguyên tắc chung vẫn áp dụng nhưng trong các vụ điều tra chống trợ cấp, việc tham gia của chính phủ nước ngoài thường gây ra các vấn đề đặc biệt. Thứ nhất, chính phủ nước ngoài ít có động lực để biện hộ hơn là các nhà xuất khẩu liên quan. Mặc dù vụ kiện là vấn đề lớn đối với nhà xuất khẩu nhưng chính phủ nước ngoài thường có nhiều việc khác phải làm và không thể dành nhiều thời gian cho việc điều tra. Cần phải đảm bảo rằng nhóm giải quyết vụ kiện ở các cơ quan chính phủ khác nhau hiểu tầm quan trọng của công việc và dành thời gian cần thiết.

Thứ hai, chính phủ nước ngoài thường có nhiều vấn đề khó khăn với luật quốc gia liên quan đến tính bảo mật của một số loại thông tin. Ví dụ, nhân viên ngân hàng nhà nước thường buộc phải hoặc không thể tiết lộ một số loại thông tin liên quan đến một công ty cụ thể. Luật bảo mật này có thể gây ra một số vấn đề khi điều tra. Vấn đề này có thể giải quyết nhưng thường rất mất thời gian, và các bên trong điều tra chống trợ cấp thường được thông báo phải bắt đầu quá trình này sớm.

Kết luận trợ cấp cuối cùng của Bộ Thương mại

75 ngày sau kết luận sơ bộ, Bộ Thương mại phải đưa ra kết luận trợ cấp cuối cùng. Quyết định này dựa trên các thông tin được xác minh, các phiên họp công khai, và các báo cáo của ủy ban liên quan trong vụ kiện. Bộ Thương mại công bố biên độ trợ cấp cuối cùng. Nếu không có trợ cấp (ví dụ tổng mức trợ cấp ít hơn 1,0% đối với các nước phát triển hay 2,0% đối với các nước đang phát triển), điều tra sẽ kết thúc. Các nhà nhập khẩu phải nộp tiền bảo lãnh bằng với mức thuế chống trợ cấp đối với hàng nhập vào hoặc sau ngày lệnh áp đặt thuế được đưa ra. Mức tiền bảo lãnh mới là mức trách nhiệm tối đa của nhà xuất khẩu đối với hàng nhập khẩu.

Nếu quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại là phủ định, vụ kiện kết thúc. Trong trường hợp đó, tất cả tiền bảo lãnh được trả lại cùng với lãi suất và các khoản bảo lãnh khác khi kết luận sơ bộ vô hiệu.

Có một quy tắc đặc biệt đối với các vụ kiện chống trợ cấp. Vì không có hạn chế thời gian đối với các biện pháp áp đặt theo luật của WTO nên một kết luận cuối cùng gia hạn của Bộ thương mại gây ra vấn đề vì kết luận sơ bộ thường rất sớm và kết luận cuối cùng gia hạn thường vượt quá thời hạn 120 ngày theo Điều 17.4, Hiệp định về trợ cấp và các biện pháp đối kháng. Luật của Hoa Kỳ giải quyết vấn đề này bằng cách cho phép miễn trách nhiệm trong khoảng thời gian chênh lệch đó và trách nhiệm đó sẽ tiếp tục khi kết luận cuối cùng được đưa ra. Quy tắc này không được áp dụng thường xuyên nhưng khi áp dụng có thể đem lại lợi ích kinh tế cho những nhà nhập khẩu phải chịu thuế.

Thỏa thuận đình chỉ

Cũng có thể giải quyết tranh chấp với chính phủ Hoa Kỳ thông qua thỏa thuận đình chỉ. Theo thỏa thuận này, chính phủ nước ngoài và nhà xuất khẩu phải thực hiện một số cam kết. Chính phủ Hoa Kỳ sẽ đình chỉ điều tra và sẽ không yêu cầu nộp tiền bảo lãnh hay thu thuế chống trợ cấp. Mặc dù đây là giải pháp khá hiệu quả nhưng chính phủ Hoa Kỳ ít khi ký thỏa thuận đình chỉ. Gần đây, các quyết định của các tòa án Hoa Kỳ thường hạn chế nhiều hơn các thỏa thuận đình chỉ trừ khi những thỏa thuận đó có lợi cho ngành đi kiện. Vì nguyên đơn thường phản đối các thỏa thuận đình chỉ không có lợi cho họ, cơ hội để đưa ra thỏa thuận đình chỉ là rất nhỏ. Các thỏa thuận đình chỉ được đề cập chi tiết hơn trong phần 'giải quyết các vụ kiện chống bán phá giá và chống trợ cấp' trong chương 15.

Kết luận thiệt hại cuối cùng của Ủy ban Thương mại quốc tế

45 ngày sau quyết định cuối cùng khẳng định của Bộ thương mại, Ủy ban phải đưa ra kết luận thiệt hại cuối cùng. Nếu quyết định này là khẳng định, chính phủ Hoa Kỳ sẽ đưa ra lệnh áp đặt thuế và yêu cầu nhà xuất khẩu nộp tiền bảo lãnh bằng với mức trợ cấp thuần ước tính khi hàng hóa bị điều tra nhập vào Hoa Kỳ. Nếu quyết định là phủ định, không có mức thuế nào phải nộp thậm chí ngay cả khi có trợ cấp.

Quyết định này của Ủy ban phải trong thời hạn này. Nếu cả điều tra chống bán phá giá và chống trợ cấp diễn ra đồng thời, thời hạn trong điều tra chống trợ cấp thường đến trước. Trừ khi các bên trong nước đồng ý để hai vụ kiện này có cùng thời hạn, thời hạn trong điều tra chống trợ cấp sẽ được đẩy lùi lại và vì vậy thời hạn điều tra và quyết định của Ủy ban cũng dài hơn. Khung thời gian ngắn hơn này gây ra nhiều vấn đề khi biện hộ nếu các bên không dự tính từ trước.

Lệnh áp thuế chống trợ cấp

Giai đoạn cuối cùng trong quá trình điều tra là công bố lệnh áp đặt thuế chống trợ cấp cuối cùng. Hàng hóa bị điều tra vào thị trường Hoa Kỳ tại thời điểm hoặc sau khi công bố lệnh áp đặt thuế chống trợ cấp sẽ phải nộp tiền bảo lãnh bằng với mức trợ cấp ước tính. Thông thường, số tiền bảo lãnh bằng tỷ lệ trợ cấp ước tính nhân với giá trị hàng nhập khẩu.

Số tiền bảo lãnh chỉ là ước tính. Mức thuế chống trợ cấp cuối cùng sẽ được tính và được áp dụng chỉ sau khi rà soát hành chính hàng năm. Về mặt lý thuyết không có hạn chế về trách nhiệm của người nhập khẩu đối với hàng nhập khẩu sau các lần rà soát. Nhà nhập khẩu nhận tiền trả lại cùng với lãi cho phần chênh lệch nếu mức sau khi rà soát thấp hơn mức bảo lãnh.

Phúc thẩm tại tòa án

Quyết định của Ủy ban và Bộ Thương mại trong điều tra chống trợ cấp và các lần rà soát có thể phúc thẩm lên tòa án thương mại quốc tế của Hoa Kỳ. Cũng có thể phúc thẩm lên Tòa Phúc thẩm liên bang Hoa Kỳ và Tòa án tối cao Hoa Kỳ. Rà soát pháp lý sẽ được đề cập chi tiết hơn trong phần 'Rà soát tại các tòa án Hoa Kỳ' trong chương 17.

Rà soát hành chính

Sau một tháng sau lệnh áp đặt thuế chống trợ cấp, bất cứ bên nào cũng có thể yêu cầu rà soát hành chính. Nếu không có bên nào yêu cầu rà soát hành chính, hàng nhập khẩu trong giai đoạn trước sẽ phải nộp tiền bảo lãnh như cũ. Nếu có yêu cầu rà soát, Bộ Thương mại sẽ thực hiện điều tra giá trị trợ cấp trong quá trình rà soát.

Rà soát hành chính có hai mục đích. Mục đích đầu tiên là xác định lượng trợ cấp chính xác trong giai đoạn rà soát. Mục đích thứ hai là để đưa ra mức bảo lãnh mới sẽ được áp dụng cho các hàng nhập khẩu trong tương lai. Việc tính mức bảo lãnh mới cũng được thực hiện bằng cách đã nói ở trên sử dụng tử số và mẫu số thích hợp cho giai đoạn rà soát.

Rà soát hành chính các vụ kiện chống trợ cấp có thể được thực hiện hàng năm cho đến khi lệnh áp đặt thuế chống trợ cấp bị hủy bỏ.

Rà soát hoàng hôn

5 năm sau khi lệnh áp đặt thuế chống trợ cấp được đưa ra, Ủy ban và Bộ Thương mại phải xác định việc hủy bỏ lệnh áp đặt thuế có thể dẫn đến tái diễn hành vi trợ cấp và thiệt hại đáng kể không. Nếu Ủy ban và Bộ Thương mại đưa ra quyết định phủ định, lệnh áp đặt thuế sẽ bị hủy bỏ. Cả hai cơ quan này phải đưa ra các quyết định khẳng định để lệnh áp đặt thuế tiếp tục. Rà soát hoàng hôn được đề cập chi tiết hơn trong phần 'rà soát hoàng hôn' trong chương 16.

Chương 8

Các biện pháp tự vệ: Hạn chế trên phạm vi toàn cầu và riêng đối với Trung Quốc về thương mại bình đẳng

Các biện pháp phòng vệ thương mại ở Hoa Kỳ thường được hiểu là để đối phó với những hành vi thương mại không bình đẳng vi phạm các quy tắc quốc tế. Trong trường hợp nhập khẩu, luật thuế chống trợ cấp và chống bán phá giá là những ví dụ điển hình. Tuy nhiên, luật về các biện pháp phòng vệ thương mại của Hoa Kỳ cũng đưa ra những biện pháp áp dụng cho hàng nhập khẩu thương mại bình đẳng với một số điều kiện nhất định. Những biện pháp đó thường được gọi là các biện pháp tự vệ có thể giúp hạn chế đáng kể lượng hàng nhập khẩu và thường được quy định trong rất nhiều nguồn luật. Chương này sẽ tập trung vào biện pháp quan trọng nhất áp dụng cho các thành viên WTO. Các biện pháp được quy định trong ba nguồn luật riêng biệt. Luật cũ nhất, Mục 201 Luật Thương mại 1974 sửa đổi quy định quyền áp dụng biện pháp tự vệ trên phạm vi toàn cầu. Quy định dành riêng cho Trung Quốc có trong hai luật còn lại. Mục 421, Luật Thương mại 1974 sửa đổi đưa ra chế tài cho hành vi phá hủy thị trường đối với hàng nhập khẩu từ Trung Quốc trong khi Mục 204, Luật Nông nghiệp 1956 sửa đổi là nền tảng cho các quy định bắt buộc tập trung vào hàng dệt may Trung Quốc nhập khẩu. Các biện pháp hạn chế nhằm vào Trung Quốc này được thực hiện cùng thời điểm Trung Quốc gia nhập WTO.

Các biện pháp phòng vệ thương mại có xu hướng tăng trong những năm gần đây. Mặc dù Mục 201 xem xét một cái gì đó giống như một “lá thư chết” trong nhiều năm, nhưng ngành sản xuất nội địa vẫn thích kiện theo Mục 201 trong cuối những năm 1990 điển hình là những vụ điều tra diện rộng mục 201 về nhập khẩu thép được thực hiện năm 2001. Liên quan đến Trung Quốc, không ít hơn 5 vụ điều tra liên quan đến Mục 421 đã được thực hiện trong 18 tháng đầu tiên sau khi Trung Quốc gia nhập WTO. Đối với dệt may, trong khoảng thời gian từ 2003 đến tháng 5 năm 2005, đã có 23 đơn kiện hàng nhập khẩu từ Trung Quốc. Các công ty nước ngoài vì thế cần phải hiểu luật và biết luật đó ảnh hưởng đến các lợi ích thương mại của mình như thế nào.

Các biện pháp Mục 201

Sự phát triển Mục 201

Các biện pháp tự vệ Mục 201, được xem như “lối thoát” hỗ trợ những nỗ lực của ngành sản xuất nội địa để có những điều chỉnh thích hợp trong cạnh tranh với hàng nhập khẩu. Sự điều chỉnh này đối với hàng nhập khẩu có thể phải tái cơ cấu ngành để có thể cạnh tranh trên phạm vi quốc tế hay việc rời bỏ thị trường, chuyển sang các ngành kinh doanh khác của các công ty nội địa. Ở Hoa Kỳ, các biện pháp ra đời mà không biết rằng

tự do hóa thương mại có thể gây ảnh hưởng xấu đối với ngành sản xuất nội địa. Một quyết định giảm hàng nhập khẩu có thể giúp các ngành đó thích nghi với điều kiện cạnh tranh mới từ khủng hoảng thương mại. Mặc dù điều này có vẻ trái với mục đích tự do hóa thương mại và những nỗ lực phân bổ lại nguồn lực, biện pháp tự vệ được xem là một van an toàn chính trị cần thiết trong bối cảnh thiếu sự đồng thuận về tự do hóa thương mại tại Hoa Kỳ.

Mục 201 bắt nguồn từ Luật Thương mại 1974 nhưng cơ chế tương tự đã tồn tại từ những năm 1930, và thủ tục và những tiêu chí đầu tiên về các biện pháp tự vệ xuất hiện trong Luật về khuyến khích các Hiệp định Thương mại 1951. Mặc dù luật này đã được sửa rất nhiều lần nhưng nguyên tắc chung vẫn không thay đổi: sau điều tra và kết luận của Ủy ban Thương mại Quốc tế Hoa Kỳ (trước đây là Ủy ban thuế quan), Tổng thống có thể áp đặt thuế hay các hạn chế khác trong một khoảng thời gian đối với hàng nhập khẩu gia tăng về lượng và gây ra thiệt hại nghiêm trọng đối với ngành sản xuất nội địa sản phẩm tương tự hoặc sản phẩm cạnh tranh trực tiếp.

Các quy tắc quốc tế

Các quy tắc quốc tế về các biện pháp tự vệ hay “điều khoản lối thoát” được hình thành cùng với sự phát triển tại Hoa Kỳ. Năm 1947, Hoa Kỳ đã đưa ra quy định về biện pháp tự vệ phù hợp với Hiệp định chung về thương mại và thuế quan GATT. Đề xuất của Hoa Kỳ dựa trên Điều XIX, GATT – điều này đến nay vẫn có hiệu lực với nhiều nguyên tắc quan trọng mới theo Hiệp định về Tự vệ trong WTO.

Điều XIX đưa ra các bước cơ bản phải thực hiện trước khi áp đặt một biện pháp tự vệ. Ban đầu, biện pháp này nhằm bảo hộ chống lại sự gia tăng hàng nhập khẩu sau những nhượng bộ thương mại gây ra những bất ổn kinh tế không lường trước được (ví dụ: thiệt hại nghiêm trọng). Năm 2001, WTO đã khẳng định lại điều kiện thiệt hại nghiêm trọng từ hàng nhập khẩu gia tăng phải là không dự đoán trước được nhưng sau đó yêu cầu xác định mối quan hệ giữa thiệt hại và những nhượng bộ thương mại cũng không còn nữa. Hiệp định Tự vệ đã củng cố những nguyên tắc trong Điều XIX khi cấm sử dụng các ‘biện pháp xám’ như hạn chế xuất khẩu tự nguyện (VERs) và các thỏa thuận tiếp thị đã phát triển ngoài phạm vi điều chỉnh Điều XIX. Ví dụ về các ‘biện pháp xám’ bao gồm thỏa thuận hạn chế tự nguyện về thép của Hoa Kỳ với nhiều nước khác nhau trong những năm 1970, 1980 và đầu những năm 1990, cơ chế định giá thép trong những năm 1970 và thỏa thuận hạn chế tự nguyện về ô tô với Nhật Bản những năm 1980.

Vì vai trò của Hoa Kỳ trong việc hình thành điều XIX, luật của Hoa Kỳ cũng giống với Điều XIX và Hiệp định Tự vệ WTO trong nhiều khía cạnh. Tuy nhiên, có rất nhiều điểm quan trọng Hoa Kỳ bỏ qua hoặc có quy định khác với Điều XIX và Hiệp định Tự vệ. Kết quả là có rất nhiều vụ việc giải quyết tranh chấp tại WTO – về tự vệ liên quan đến bột mì gluten và thịt cừu – có phán quyết luật tự vệ của Hoa Kỳ không phù hợp với nghĩa vụ quốc tế của nước này. Chính điều này đã dẫn đến những sửa đổi trong luật Hoa Kỳ hay những thay đổi về cách làm, thủ tục và các bên liên quan đến các vụ kiện mục 201 cần biết rằng luật pháp Hoa Kỳ khác như thế nào và cách chính phủ Hoa Kỳ phải đối mặt với những vụ kiện tại WTO như thế nào.

Lịch sử hình thành Mục 201

Từ năm 1974 đến khi thực thi Hiệp định Tự vệ WTO năm 1995, có tổng tất cả 63 vụ kiện Mục 201. Hơn nửa số vụ kiện này có kết luận thiệt hại khẳng định của Ủy ban ITC. Tổng thống đã từ chối thực hiện bất kỳ hành động nào trong hơn một nửa các vụ kiện có kết luận thiệt hại khẳng định. Chỉ có 9 vụ kiện có hành động thương mại trực tiếp trong khuôn khổ Điều XIX. 4 vụ kiện khác có thỏa thuận thị trường hoặc hạn chế

xuất khẩu tự nguyện nằm ngoài phạm vi Điều XIX. Thông qua các con số trên cho thấy cơ hội một ngành sản xuất nội địa có thể giảm hàng nhập khẩu theo Mục 201 trong thời kỳ đó chỉ là 1/5, hoặc thấp hơn tỷ lệ thành công của các vụ kiện chống bán phá giá và chống trợ cấp.

Tuy nhiên, từ khi thực hiện Hiệp định Tự vệ WTO, ngành sản xuất nội địa có tỷ lệ thành công lớn hơn, chặn được hàng nhập khẩu trong rất nhiều vụ kiện. Có rất nhiều yếu tố đóng vai trò quan trọng trong sự phát triển đáng kể này. Quan điểm chính trị về thương mại thay đổi, và sự sẵn sàng áp đặt lệnh ngăn cản nhập khẩu trong giai đoạn này của Nhà Trắng là các yếu tố quan trọng nhất. Tuy nhiên, yếu tố quan trọng khác là việc cấm các 'biện pháp xám' được đưa ra theo Hiệp định Tự vệ. Bằng việc loại bỏ các biện pháp xám với các nỗ lực của các cơ quan thực thi theo Điều XIX và Hiệp định Tự vệ, các tiêu chuẩn xác định nhu cầu cấm nhập khẩu cả về định lượng và về mặt chính trị đã được điều chỉnh giảm để phù hợp với môi trường mới. Quy định này theo đó ít được dùng với lý do cơ hội để áp đặt biện pháp tự vệ đối với hàng nhập khẩu thấp.

So sánh với các luật thương mại 'không công bằng'

Sẽ rất hữu ích khi so sánh Mục 201 với pháp luật chống bán phá giá và pháp luật chống trợ cấp vì cả hai luật này đều hướng tới hàng nhập khẩu và có một số điểm chung về mặt thủ tục. Thứ nhất, như đã nói ở trên, Mục 201 không cần phải chứng minh rằng hàng nhập khẩu có hoạt động thương mại không công bằng (ví dụ: bán phá giá hay trợ cấp). Tuy nhiên, có một yêu cầu khác cần nhớ rằng lượng hàng nhập khẩu phải tăng một cách tuyệt đối hoặc tương đối trong thời gian điều tra.

Thứ hai, Mục 201 có đưa ra nhiều biện pháp tự vệ đối với hàng nhập khẩu hơn các biện pháp khác trong luật chống bán phá giá và chống trợ cấp của Hoa Kỳ. Thay vì chỉ hướng đến một nước cụ thể, biện pháp tự vệ theo Mục 201 hướng tới tất cả các nước và có thể áp dụng hình thức đánh thuế nhập khẩu, cô ta, hay kết hợp cả hai hoặc sử dụng các biện pháp hạn chế khác.

Thứ ba, ngưỡng phải chứng minh tính cần thiết cần ngăn chặn hàng nhập khẩu theo Mục 201 cao hơn luật chống bán phá giá và chống trợ cấp. Cụ thể, Mục 201 đề cập đến 'thiệt hại nghiêm trọng' trong khi luật chống bán phá giá và chống trợ cấp lại đề cập đến 'thiệt hại đáng kể'.

Thứ tư, các biện pháp ngăn cản hàng nhập khẩu theo Mục 201 thường hướng tới các sản phẩm mang tính chính trị hơn và chịu những tác động bên ngoài lớn hơn. Không giống như việc áp thuế chống bán phá giá và chống trợ cấp, Tổng thống là trọng tài cuối cùng và cần phải được thuyết phục trước khi một biện pháp tự vệ ngăn cản hàng nhập khẩu được đưa ra theo Mục 201. Hơn nữa, với sự tham gia của Tổng thống trong quá trình, rà soát pháp lý cũng bị hạn chế.

Cuối cùng, khác với luật chống bán phá giá và chống trợ cấp, sau khi biện pháp tự vệ với nhập khẩu được ban hành, ngành sản xuất nội địa sẽ thường phải chứng minh rằng đây là sự điều chỉnh tích cực để cạnh tranh với hàng nhập khẩu nếu không lệnh này có thể bị hủy bỏ sớm. Những khác biệt khác giữa Mục 201 và luật chống bán phá giá và chống trợ cấp cũng sẽ được đề cập trong chương này nhưng chỉ đề cập đến những khác biệt quan trọng nhất.

Một cân nhắc thêm là các yếu tố quan trọng trong Mục 201 cũng như thực tiễn và thủ tục tiến hành điều tra theo Mục này cũng đã bị phản đối tại WTO bởi các đối tác thương mại của Hoa Kỳ. Điều này tạo ra sự không chắc chắn trong thực tiễn pháp luật Hoa Kỳ trong tương lai, pháp luật, thực tiễn và thủ tục có thể được sửa đổi cũng như

khả năng vướng phải các vụ kiện trong WTO, tất cả các điều này sẽ ảnh hưởng tới việc sử dụng Mục 201.

Cơ chế Mục 201

Có hai bước trong điều tra mục 201 và hai cơ quan chính phủ liên quan. Bước thứ nhất là giai đoạn điều tra thiệt hại. Giai đoạn này bao gồm điều tra của Ủy ban ITC để xác định việc gia tăng hàng nhập khẩu vào thị trường Hoa Kỳ có phải là nguyên nhân gây ra thiệt hại nghiêm trọng hay nguy cơ gây ra thiệt hại nghiêm trọng đối với ngành sản xuất nội địa hay không. Nếu ITC phát hiện thấy thiệt hại nghiêm trọng hay nguy cơ gây ra thiệt hại nghiêm trọng, vụ việc sẽ sang giai đoạn hai gọi là giai đoạn chế tài. Trong suốt giai đoạn này, ITC sẽ đưa ra các đề xuất hành động điều chỉnh tích cực cho cạnh tranh với hàng nhập khẩu của ngành sản xuất nội địa. ITC sẽ gửi những kết luận thiệt hại nghiêm trọng và đề xuất các chế tài trong một báo cáo lên Tổng thống để xem xét và áp đặt biện pháp cuối cùng. Tổng thống đưa ra biện pháp dựa trên những đề xuất của Ủy ban, áp dụng chế tài hoặc từ chối áp dụng. Từng quy trình và các vấn đề trong vụ kiện sẽ được đề cập chi tiết hơn trong phần dưới đây.

Đệ trình và khởi xướng điều tra

Có 6 cách thức để khởi xướng một vụ kiện Mục 201: (1) đại diện ngành sản xuất nội địa đệ đơn kiện lên Ủy ban ITC, (2) yêu cầu của Tổng thống, (3) yêu cầu của Cơ quan Đại diện Thương mại Hoa Kỳ, (4) yêu cầu của Ủy ban tài chính và thuế vụ Hoa Kỳ, (5) yêu cầu của Ủy ban Tài chính Thượng viện Hoa Kỳ, hoặc (6) chính Ủy ban ITC tự khởi xướng điều tra. Cách thức từ (2) đến (6) đều rất hiếm khi xảy ra. Một trong số những hạn chế khi khởi xướng loại điều tra là không có điều tra lặp lại đối với cùng một đối tượng sản phẩm trừ khi vào năm khác vì Ủy ban ITC đã làm báo cáo cho Tổng thống trong điều tra trước.

Xem một cách cụ thể các đơn kiện của đại diện ngành sản xuất nội địa, không có yêu cầu về một cơ quan thường trực trước khi ITC chính thức khởi xướng vụ việc theo Mục 201. Không giống như luật chống bán phá giá và chống trợ cấp, một pháp nhân không cần phải chiếm một tỷ lệ sản lượng nhất định (mặc dù quy định của ITC yêu cầu phải nộp thông tin đó kèm theo đơn kiện). Luật chỉ quy định rằng Ủy ban sẽ khởi xướng điều tra sau khi nhận đơn kiện từ đơn vị đại diện của ngành như hiệp hội thương mại, công ty, công đoàn. Tuy nhiên, cũng có những hạn chế thực tế đối với tiêu chuẩn rất lỏng lẻo này và sẽ không thể đoán trước được điều gì nếu phần lớn ngành phản đối điều tra.

Tuy nhiên, ngành cũng được đối xử khác biệt. Ví dụ, trong vụ kiện Mục 201 liên quan đến nhập khẩu thịt cừu, Ủy ban phát hiện có thiệt hại và đề xuất biện pháp ngăn cản nhập khẩu dựa trên đơn kiện của hai hiệp hội thương mại đại diện người chăn nuôi và chế biến cừu và một số công ty chăn nuôi và chế biến thịt cừu. Sự tham gia thực tế của ngành sản xuất nội địa trong điều tra là rất thấp. ITC chỉ nhận được hơn 50% câu trả lời cho bảng câu hỏi gửi đến các đơn vị tiêu biểu của ngành sản xuất nội địa, chỉ 5% phản hồi từ các cơ sở giết mổ thịt cừu. Vụ việc không có suy luận bất lợi và điều tra cuối cùng dẫn đến áp đặt biện pháp ngăn cản nhập khẩu thịt cừu.

Vụ kiện thịt cừu cho thấy chỉ cần động lực lợi ích tương đối nhỏ trong ngành cũng có thể dẫn đến biện pháp ngăn cản nhập khẩu.

Có rất ít trường hợp vụ kiện không khởi xướng theo đơn kiện từ một khu vực tư nhân. Dưới những áp lực rất căng thẳng và ngày càng tăng từ ngành thép Hoa Kỳ, từ công đoàn, người hoạch định chính sách về thép, ngày 22 tháng 6 năm 2001, Đại diện

Thương mại Hoa Kỳ đã yêu cầu Ủy ban phải tiến hành điều tra Mục 201 đối với sản phẩm thép nhập khẩu. Một động thái theo yêu cầu chính thức của Ủy ban Tài chính Thượng viện. Những quan ngại mất quyền kiểm soát và những động thái chính trị quan trọng đối với ngành thép và các vấn đề khác, Chính Quyền Bush đã bỏ phiếu đồng ý áp đặt biện pháp ngăn cản hàng nhập khẩu.

Liệu vụ kiện thép có khuyến khích tính năng động trong Ủy ban Tài chính Thượng viện và Ủy ban Tài chính và Thuế vụ liên quan đến yêu cầu điều tra Mục 201 còn chưa chắc chắn. Tuy nhiên, có thể thấy rằng việc khởi kiện của chính phủ không vượt đi quá khả năng của họ. Bài học từ vụ kiện thép, thị trường thực sự là khắc nghiệt. Trong vòng 2 năm, ngành thép đã chứng kiến sự sụp đổ đáng kể từ năm 2001 trước khi Ủy ban Tài chính và Cơ quan Đại diện Thương mại Hoa Kỳ đưa ra động thái chính thức. Với yếu tố chính trị của Mục 201, bất kỳ khởi xướng điều tra nào có tác động từ Chính phủ cần phải được xem như một chiến thắng trọng đại của ngành sản xuất nội địa trong việc tìm kiếm biện pháp hỗ trợ.

Giai đoạn điều tra thiệt hại

Lịch trình và các vấn đề thủ tục

Thông thường ITC phải đưa ra kết luận thiệt hại trong vòng 120 ngày kể từ khi nhận đơn kiện hoặc yêu cầu điều tra. Tuy nhiên, nếu ITC xác định rằng điều tra cực kỳ phức tạp, ITC có thể kéo dài thời hạn thêm 30 ngày.

Khi bắt đầu giai đoạn này, ITC sẽ thảo bảng câu hỏi cho các bên liên quan gồm nhà sản xuất nội địa, nhà xuất khẩu, sản xuất nước ngoài, nhà nhập khẩu hay người mua sản phẩm tương tự hay sản phẩm cạnh tranh trực tiếp với sản phẩm đang bị điều tra. Quá trình này không khác với điều tra chống bán phá giá và chống trợ cấp. Các bên liên quan sẽ có cơ hội cho ý kiến về bảng câu hỏi phác thảo trước khi bảng câu hỏi này chính thức được gửi đi. Câu trả lời cho bảng câu hỏi và những đệ trình của các bên liên quan sẽ là cơ sở để ITC phân tích.

Trong khởi xướng điều tra, ITC sẽ đưa ra lịch trình tham vấn để các bên trình bày quan điểm, thông thường trong vòng 3 tháng kể từ ngày khởi xướng điều tra. Quá trình này cũng không khác với các vụ điều tra chống bán phá giá và chống trợ cấp. Các câu trả lời cho bảng câu hỏi sẽ đến hạn trước ngày diễn ra phiên điều trần và nhân viên ITC sẽ đưa ra báo cáo nhân viên trước ngày diễn ra phiên điều trần trong đó có đầy đủ thông tin thu thập được và các nghiên cứu của nhân viên. ITC sẽ nhận báo cáo trước điều trần từ các bên liên quan và các Ủy viên và nhân viên Ủy ban sẽ có mặt tại phiên điều trần để nghe chứng cứ và đặt các câu hỏi cho các bên. Báo cáo sau điều trần cũng phải được hoàn thành.

Tất cả các văn bản nộp cho Ủy ban ITC bao gồm cả đơn kiện ban đầu đều là tuyệt mật theo quy chế về bảo mật thông tin.

Điểm tương đồng cuối cùng là trong cả điều tra chống bán phá giá và chống trợ cấp, tỷ lệ bỏ phiếu giữa các thành viên Ủy ban về vấn đề thiệt hại bằng nhau sẽ được coi là kết luận thiệt hại khẳng định.

Khung phân tích và tiêu chí xác định thiệt hại nghiêm trọng hoặc nguy cơ thiệt hại nghiêm trọng

Như đã nói, Mục 201 điều chỉnh việc tiến hành điều tra xác định sự gia tăng của hàng nhập khẩu vào Hoa Kỳ có phải là nguyên nhân gây ra thiệt hại nghiêm trọng hoặc đe

đọa gây ra thiệt hại nghiêm trọng đối với ngành sản xuất nội địa sản xuất sản phẩm tương tự hay sản phẩm cạnh tranh trực tiếp với sản phẩm nhập khẩu không. Mỗi cụm từ trong điều khoản này có nghĩa khác theo luật Hoa Kỳ so với Điều XIX và Hiệp định Tự vệ WTO.

Hàng nhập khẩu gia tăng

Yêu cầu đầu tiên theo Mục 201 là có sự gia tăng về hàng nhập khẩu. Yêu cầu tương tự cũng được quy định trong Điều XIX và Hiệp định Tự vệ WTO. Theo pháp luật Hoa Kỳ hoặc các quy tắc quốc tế, sự gia tăng hàng nhập khẩu có thể là tuyệt đối hoặc tương đối so với sản xuất trong nước. Không có quy định cụ thể về giai đoạn xác định hàng nhập khẩu gia tăng và lượng gia tăng cần thiết. Giai đoạn điều tra truyền thống là 5 năm mặc dù rõ ràng là ITC có quyền quyết định giai đoạn điều tra ngắn hay dài nếu ITC cho là thích hợp. Hơn nữa, không quy định lượng gia tăng tối thiểu. Chỉ cần có tăng là đủ. WTO đã bắt đầu quy định cụ thể hơn khái niệm 'hàng nhập khẩu gia tăng' đặc biệt đối với các loại phân tích xu hướng để chứng minh có sự gia tăng.

Ngành sản xuất nội địa và sản phẩm tương tự

ITC phải xác định phạm vi điều tra dựa vào tính chất sản phẩm do ngành sản xuất nội địa bị thiệt hại sản xuất ra. Mục 201 định nghĩa 'ngành sản xuất nội địa' là ngành sản xuất hàng hóa 'tương tự' hoặc 'cạnh tranh trực tiếp' với hàng nhập khẩu. Khái niệm này phù hợp với Điều XIX và Hiệp định Tự vệ WTO. Khái niệm sản phẩm 'tương tự' mượn từ luật chống bán phá giá và chống trợ cấp và có nghĩa là hàng tương tự nhưng cụm từ 'cạnh tranh trực tiếp' chỉ có trong luật tự vệ là có nghĩa rộng hơn. ITC đã sử dụng khái niệm 'tương đương vì mục đích thương mại', có nghĩa là 'có cùng giá trị sử dụng' và 'có thể thay đổi cho nhau được'. Tuy nhiên, luật Hoa Kỳ cũng định nghĩa 'cạnh tranh trực tiếp' với sản phẩm điều tra ở các giai đoạn sản xuất khác nhau. Điều này rất quan trọng vì nó cho phép Ủy ban ITC ghép thành một ngành từ những lĩnh vực không liên quan của một chuỗi sản xuất.

Một nhà sản xuất thép bán thành phẩm có thể được coi là một phần của ngành sản xuất thép thành phẩm trong vụ kiện sản phẩm thép thành phẩm nhập khẩu. Để có được điều đó, Ủy ban có thể điều chỉnh phân tích và kết luận điều tra Mục 201 tùy vào từng trường hợp cụ thể.

Thiệt hại nghiêm trọng

Thiệt hại nghiêm trọng được định nghĩa trong Mục 201 và Hiệp định Tự vệ WTO là thiệt hại tổng thể lớn của ngành sản xuất nội địa. Thiệt hại nghiêm trọng được coi là nhiều hơn 'thiệt hại đáng kể' trong luật chống bán phá giá và chống trợ cấp Hoa Kỳ. Tuy nhiên, chú ý rằng trong những năm gần đây, ITC cũng đã tính toán lại tiêu chuẩn phụ thuộc vào tình hình chính trị và điều kiện của Ủy ban. Ví dụ, trong những năm 1990, ngành sản xuất dây thép carbon đã kiện chống bán phá giá và chống trợ cấp rất nhiều lần nhưng đều bị Ủy ban bác bỏ với lý do là không phát hiện thấy thiệt hại đáng kể hay nguy cơ thiệt hại đáng kể do hàng nhập khẩu gây ra. Tuy nhiên, trong một vòng đàm phán đặc biệt, ITC phát hiện có thiệt hại nghiêm trọng do hàng nhập khẩu gây ra trong một vụ kiện Mục 201 ngay sau các động thái kiện chống bán phá giá và chống trợ cấp. Vụ kiện dây thép cho thấy việc tính toán thiệt hại nghiêm trọng (và cả nguyên nhân gây ra thiệt hại nghiêm trọng) không phải lúc nào cũng chính xác.

Có hai yếu tố khi phân tích thiệt hại. Thứ nhất tập trung vào thiệt hại nghiêm trọng hiện tại và thứ hai là nguy cơ gây thiệt hại nghiêm trọng (ví dụ như thiệt hại sắp xảy ra). Chỉ cần một trong hai yếu tố này là đủ để áp đặt biện pháp trừng phạt. Khi đưa ra

kết luận, ITC phải xem xét tất cả các yếu tố kinh tế liên quan. Về thiệt hại hiện tại, Ủy ban sẽ xem xét các yếu tố: (1) sự sụt giảm đáng kể của các yếu tố sản xuất của ngành sản xuất nội địa; (2) sự mất khả năng sản xuất ở mức độ lợi nhuận hợp lý của một số công ty; và (3) tình trạng thất nghiệp hoặc không toàn dụng nhân công.

Về nguy cơ gây thiệt hại nghiêm trọng, các yếu tố khác cần xem xét gồm: (1) suy giảm về doanh thu hoặc thị phần, lượng hàng tồn kho ngày càng tăng (có thể tại kho của nhà sản xuất nội địa, nhà nhập khẩu, nhà bán buôn hay người bán lẻ) và xu hướng sản xuất, lợi nhuận, lương, năng suất trong ngành sản xuất nội địa suy giảm; (2) mức độ các công ty trong ngành sản xuất nội địa không thể có đủ vốn để hiện đại hóa các nhà máy và trang thiết bị hay không thể duy trì mức chi phí hiện tại dành cho nghiên cứu và phát triển; và (3) mức độ dịch chuyển hàng xuất khẩu vào thị trường Hoa Kỳ từ các lý do hạn chế xuất khẩu đối với sản phẩm bị điều tra hoặc hạn chế nhập khẩu vào một quốc gia thứ ba.

Quan hệ nhân quả

Để có thể đưa ra biện pháp ngăn cản nhập khẩu theo Mục 201, hàng nhập khẩu phải là nguyên nhân chính gây ra thiệt hại nghiêm trọng hoặc nguy cơ gây ra thiệt hại nghiêm trọng cho ngành. Pháp luật Hoa Kỳ định nghĩa nguyên nhân chính là nguyên nhân quan trọng và không ít hơn bất cứ nguyên nhân nào khác. Sự mâu thuẫn giữa ngôn ngữ luật Hoa Kỳ và các quy định trong Điều XIX và Hiệp định Tự vệ WTO là nguyên nhân gây ra tranh cãi. Điều XIX và Hiệp định Tự vệ chỉ quy định rằng hàng nhập khẩu phải là nguyên nhân gây ra hoặc có nguy cơ gây ra thiệt hại nghiêm trọng. Trong các vụ giải quyết tranh chấp gần đây, Ban Hội thẩm WTO và Cơ quan Phúc thẩm đã yêu cầu phải chứng minh mối quan hệ nguyên nhân và hệ quả giữa hàng nhập khẩu và thiệt hại của ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ. Tiêu chuẩn mơ hồ này đã được sử dụng để chống lại phương pháp luận nhân quả và tiêu chuẩn 'nguyên nhân chính' của ITC.

Quy định của WTO chủ yếu dựa trên yêu cầu về tách biệt. Điều này có nghĩa là các cơ quan quản lý biện pháp tự vệ phải đảm bảo rằng các nguyên nhân khác gây ra thiệt hại là tách biệt và không ảnh hưởng đến phân tích thiệt hại do hàng nhập khẩu gây ra. Theo Cơ quan Phúc thẩm WTO, tiêu chuẩn nguyên nhân chính thông qua xác định tầm quan trọng tương đối của từng nguyên nhân gây ra thiệt hại không thỏa mãn tiêu chuẩn về 'sự liên quan chính và thực chất'. Cơ quan Phúc thẩm cũng yêu cầu ITC phải thực hiện quá trình tách biệt các nguyên nhân gây ra thiệt hại, rà soát từng nguyên nhân một và đảm bảo rằng các nguyên nhân độc lập không ảnh hưởng đến nguyên nhân hàng nhập khẩu. Quá trình này bao gồm kiểm tra tất cả các yếu tố thiệt hại phát sinh trong suốt quá trình điều tra. Cuộc chiến về mối quan hệ nhân quả còn lâu mới kết thúc và ITC cũng như các cơ quan có thẩm quyền tại các quốc gia khác gặp rất nhiều khó khăn để đáp ứng tiêu chuẩn về quan hệ nhân quả, đặc biệt là yêu cầu tách biệt này.

Diễn biến không lường trước

Vấn đề về những diễn biến không thể đoán trước không được đề cập trong Mục 201, nhưng đây lại là phần quan trọng trong Điều XIX và Hiệp định Tự vệ WTO. Cơ quan Phúc thẩm cũng khẳng định yêu cầu các cơ quan chức năng quản lý biện pháp tự vệ phải chứng minh thiệt hại nghiêm trọng đối với ngành sản xuất nội địa do hàng nhập khẩu gây ra là diễn biến không thể lường trước. Không làm được điều đó, biện pháp đối phó của Hoa Kỳ có thể được tuyên bố là vô hiệu. Tùy từng trường hợp, các ngành với sự suy giảm dài hạn trong giai đoạn nhập khẩu nhiều hơn hoặc ít hơn có thể không thuộc phạm vi áp dụng của biện pháp đối phó của Hoa Kỳ.

Hạn chế đối với điều tra

Nếu không đưa ra được lý do hợp lý, ITC sẽ từ chối thực hiện điều tra lặp lại theo Mục 201 liên quan đến cùng một đối tượng sản phẩm đã được điều tra trước đó, trừ khi đã qua một năm kể từ thời điểm diễn ra điều tra trước. Hơn nữa, không có điều tra nào sẽ được khởi xướng nếu ngành sản xuất nội địa đã từng áp đặt biện pháp tự vệ nhập khẩu theo Mục 201 trong thời kỳ trước, thời gian ngừng điều tra trong tương lai phụ thuộc vào thời hạn của các biện pháp trước.

Giai đoạn chế tài

Kế hoạch điều chỉnh ngành

Theo Mục 201, ngành sản xuất nội địa đang tìm biện pháp bảo hộ không nhất thiết nhưng rất nên nộp một kế hoạch điều chỉnh ngành nêu chi tiết ngành định làm gì để thích nghi với cạnh tranh từ hàng nhập khẩu. Việc không nộp bản kế hoạch có thể dẫn tới thất bại và ít có khả năng xem xét áp đặt biện pháp tự vệ nhập khẩu theo mục 201 mà không kèm theo một đề xuất điều chỉnh. Theo quy định, bản kế hoạch nên nộp cho Ủy ban ITC và Cơ quan Đại diện Thương mại Hoa Kỳ cùng thời điểm nộp đơn kiện hoặc bất cứ thời gian nào trong khoảng 120 ngày sau ngày nộp đơn kiện. Ngành cũng có cơ hội tham vấn với Cơ quan Đại diện Thương mại Hoa Kỳ về bản đề xuất của ngành đặc biệt nếu liên quan đến các nghĩa vụ quốc tế của Hoa Kỳ.

Cho dù ngành sản xuất nội địa có đệ trình kế hoạch điều chỉnh hay không, Ủy ban ITC sẽ thẩm tra những nỗ lực điều chỉnh của ngành thông qua quá trình đặt câu hỏi. Hơn nữa, nếu ITC đưa ra kết luận thiệt hại nghiêm trọng khẳng định, bất cứ đơn vị đại diện nào của ngành có thể đệ trình lên ITC cam kết liên quan đến các hành động mà đơn vị này định làm để có những điều chỉnh tích cực nhằm thích nghi với cạnh tranh từ hàng nhập khẩu. Tất cả những đề xuất và cam kết này sẽ có trong khuyến nghị của Ủy ban về một biện pháp đối phó thích hợp và quyết định đưa ra biện pháp áp dụng của Tổng thống.

Các yêu cầu và khuyến nghị chế tài của Ủy ban

Ủy ban ITC phải đệ trình một bản báo cáo lên Tổng thống nêu kết luận của ITC về thiệt hại và các khuyến nghị nhằm hỗ trợ cho ngành sản xuất nội địa trong vòng 180 ngày kể từ ngày nộp đơn kiện. Ủy ban có từ 30 đến 60 ngày để xem xét các vấn đề hỗ trợ sau khi đưa ra kết luận về thiệt hại (tùy thuộc vào việc ITC có cho rằng vụ kiện phức tạp và có gia hạn thời gian ra kết luận thiệt hại là 150 ngày không). Điều này có nghĩa là sẽ có thêm một phiên điều trần tại ITC với tài liệu và chứng cứ do các bên liên quan cung cấp. Mục đích của các yêu cầu này là đưa ra những khuyến nghị về các biện pháp tự vệ mang lại nhiều lợi ích kinh tế và xã hội hơn chi phí phải bỏ ra.

Trong quá trình đưa ra các khuyến nghị chế tài của ITC, chỉ có những Ủy viên đưa ra quyết định thiệt hại khẳng định mới có thể đề xuất khuyến nghị. Kết quả là điều này đã khuyến khích những Ủy viên không nhận thấy có thiệt hại cũng tìm ra thiệt hại do đó kết luận thiệt hại cuối cùng chắc chắn là khẳng định (ví dụ như tỷ lệ bỏ phiếu là 3-3 hoặc hơn). Giai đoạn này cho phép các Ủy viên khẳng định vai trò của mình. Các Ủy viên có quyền khuyến nghị các biện pháp khác nhau bao gồm: (1) tăng hay áp thuế đối với hàng nhập khẩu; (2) áp dụng hạn ngạch nhập khẩu; (3) áp dụng các biện pháp hạn chế định lượng đối với hàng nhập khẩu vào Hoa Kỳ; (4) các biện pháp điều chỉnh thích hợp bao gồm hỗ trợ điều chỉnh thương mại (trợ cấp cho các công ty cũng như nhân viên); hoặc (5) kết hợp các biện pháp trên.

Ngoài những khuyến nghị này, ITC cũng có thể đề xuất Tổng thống khởi động những cuộc đàm phán quốc tế để tìm ra nguyên nhân của việc gia tăng hàng nhập khẩu hay đưa ra các biện pháp giảm thiểu thiệt hại hoặc nguy cơ gây ra thiệt hại. ITC cũng có thể đề xuất những biện pháp khác theo luật giúp ngành điều chỉnh để thích nghi với những cạnh tranh từ hàng nhập khẩu.

Trong khi các Ủy viên sẽ bỏ phiếu để đưa ra biện pháp cuối cùng, không có quy định nào yêu cầu khuyến nghị phải được sự đồng ý của đa số phiếu các Ủy viên trước khi được gửi đến Tổng thống. Thực tế, nhiều khuyến nghị thể hiện quan điểm của từng Ủy viên đều được thể hiện trong báo cáo cuối cùng gửi Tổng thống.

Quyết định của Tổng thống và thực thi chế tài

Sau khi nhận báo cáo của ITC, Tổng thống phải đưa ra các biện pháp thích hợp trong phạm vi quyền hạn của mình để hỗ trợ ngành sản xuất nội địa điều chỉnh tích cực với cạnh tranh từ hàng nhập khẩu. Tuy nhiên, Tổng thống có quyền tùy ý thực hiện và vì vậy trong quá trình này các áp lực chính trị xung quanh vụ kiện sẽ được đặt lên hàng đầu. Các bên liên quan đến điều tra đều dành thời gian và nguồn lực để thuyết phục các thể lực chính trị trong Chính phủ Hoa Kỳ (ví dụ như Quốc hội) ủng hộ họ, và những thể lực này đóng vai trò lớn trong quyết định đưa ra biện pháp cuối cùng. Những nhà lập pháp sẽ vận động hành lang Nhà Trắng và cơ quan liên bộ đại diện cho các nhóm lợi ích khác nhau, đứng đầu là Cơ quan Đại diện Thương mại Hoa Kỳ thảo luận vụ kiện.

Tổng thống sẽ đưa ra quyết định cuối cùng về biện pháp giảm thiểu thiệt hại cho ngành sản xuất nội địa. Để đưa ra quyết định này, Tổng thống sẽ phải xem xét quan điểm của các nhà lập pháp, kết quả các phiên nghị sự của các cơ quan cũng như kết luận, khuyến nghị của Ủy ban. Tổng thống phải đưa ra biện pháp đối phó mang lại nhiều lợi ích kinh tế xã hội hơn chi phí phải bỏ ra, tính cả các yếu tố khác liên quan. Theo luật, các yếu tố này bao gồm: (1) các nỗ lực điều chỉnh do ngành sản xuất nội địa đề xuất và thực hiện; (2) tính hiệu quả của các biện pháp tự vệ nhập khẩu để hỗ trợ việc điều chỉnh của ngành; (3) các yếu tố khác liên quan đến lợi ích kinh tế quốc gia của Hoa Kỳ; (4) mức độ giảm hàng xuất khẩu nước ngoài vào Hoa Kỳ do các biện pháp hạn chế xuất khẩu của các quốc gia khác; (5) khả năng các biện pháp hạn chế nhập khẩu bị phá sản; và (6) các lợi ích an ninh quốc gia của Hoa Kỳ. Ủy ban có thể sử dụng bất kỳ khuyến nghị nào của Ủy ban.

Theo luật, Tổng thống sẽ đưa ra quyết định cho báo cáo khẳng định của Ủy ban trong vòng 60 ngày kể từ ngày nhận được báo cáo. Tuy nhiên, trong phạm vi quyền hạn của Tổng thống, thời hạn 60 ngày không phải là yêu cầu ràng buộc. Mặc dù những quy định rõ ràng trong luật, Tổng thống vẫn có thể trì hoãn quyết định sau thời hạn 60 ngày. Ví dụ, trong một biện pháp đối phó mục 201 đối với dây thép carbon, Chính quyền Clinton đã nhận được báo cáo của Ủy ban vào tháng 7 năm 1999, nhưng Tổng thống không đưa ra biện pháp cấm nhập khẩu cho đến tháng 2 năm 2000. Thời điểm hành động mang tính chính trị.

Cần chú ý rằng sẽ vô ích khi cố gắng kiện phúc thẩm quyết định của Tổng thống thông qua các tòa án Hoa Kỳ về vấn đề trì hoãn, vì việc kiện này chỉ làm xấu hơn tình hình mà thôi. Tổng thống vẫn phải đưa ra quyết định và phúc thẩm tại tòa án không thể có được kết quả có lợi hơn.

Sau khi quyết định được thực thi, Tổng thống sẽ công bố quyết định trên Công báo liên bang. Vào ngày quyết định được thực thi, Nhà Trắng cũng sẽ chuyển cho Quốc hội một văn bản nêu lý do thực hiện hành động đó. Nếu quyết định của Tổng thống khác với khuyến nghị của Ủy ban bao gồm cả quyết định không hành động gì cả, văn bản đó

cũng phải nêu lý do cho sự khác biệt này. Quốc hội có thể thông qua giải pháp chung yêu cầu thi hành biện pháp do Ủy ban khuyến nghị trong vòng 90 ngày bắt đầu từ ngày văn bản đưa ra lý do cho quyết định của Tổng thống được chuyển đến Quốc hội.

Phạm vi biện pháp đối phó và các hạn chế

Các ngoại lệ đối với khu vực NAFTA

Với mục đích điều tra, Ủy ban bị ràng buộc bởi pháp luật Hoa Kỳ theo Hiệp định Thương mại tự do Bắc Hoa Kỳ (NAFTA), theo đó yêu cầu phải phân tích thiệt hại riêng biệt liên quan đến hàng hóa nhập khẩu từ Mexico và Canada. Theo phân tích này, Ủy ban phải xác định hàng nhập khẩu từ Mexico hay Canada có gây ra thiệt hại nghiêm trọng đối với ngành sản xuất nội địa không. Chỉ khi điều tra của Ủy ban kết luận thiệt hại nghiêm trọng khẳng định (hay nguy cơ gây thiệt hại nghiêm trọng), biện pháp đối phó mới được áp dụng đối với hàng nhập khẩu từ Mexico hoặc Canada.

Luật này cũng là nguồn gốc của rất nhiều tranh cãi căng thẳng vì luật cho phép Ủy ban cộng gộp hàng nhập khẩu từ Mexico và Canada với các hàng nhập khẩu từ nước khác trong phân tích chung thiệt hại nghiêm trọng đối với ngành sản xuất nội địa theo Mục 201, sau đó mới đưa ra ngoại lệ đối với hai quốc gia này. WTO cho rằng luật này trái với nghĩa vụ quốc tế của Hoa Kỳ đặc biệt là quy tắc tối huệ quốc. Đối xử theo luật này cũng không công bằng. Để phản ứng với kết luận này của WTO, Ủy ban gần đây cố gắng bảo vệ cho phân tích thiệt hại của mình bằng cách xác định lượng hàng nhập khẩu gia tăng không tính hàng nhập khẩu từ Mexico và Canada là nguồn gốc gây ra thiệt hại nghiêm trọng hoặc nguy cơ thiệt hại nghiêm trọng. Tuy nhiên, Cơ quan Phúc thẩm khẳng định rằng kết luận đó không thỏa mãn tiêu chuẩn về mối quan hệ nhân quả mà không cần kiểm tra tác động thiệt hại của hàng nhập khẩu từ Mexico và Canada.

Những hạn chế khác đối với phạm vi và thời hạn áp dụng biện pháp hạn chế

Biện pháp hạn chế nhập khẩu theo mục 201 không thể không kết thúc và có rất nhiều hạn chế đối với phạm vi và thời hạn liên quan. Liên quan đến phạm vi, hạn chế nhập khẩu chỉ có hiệu lực ở mức độ cần thiết để ngăn chặn thiệt hại nghiêm trọng. Hạn chế này sẽ kết thúc bằng tranh luận trong quá trình tố tụng tại Ủy ban và sau khi báo cáo của Ủy ban đã nằm trong tay Tổng thống.

Cuối cùng, những hạn chế định lượng được áp dụng sẽ cho phép nhập khẩu với một số lượng hoặc giá trị hàng hóa không ít hơn lượng hàng trung bình nhập vào Hoa Kỳ trong ba năm gần nhất trừ khi Tổng thống phát hiện ra rằng lượng hoặc giá trị khác phù hợp để hạn chế thiệt hại nghiêm trọng. Bất kỳ biện pháp hạn chế nhập khẩu nào có hiệu lực trong hơn 1 năm sẽ được chia nhỏ làm nhiều giai đoạn.

Liên quan đến thời hạn, không có biện pháp nào của Tổng thống vượt quá bốn năm trừ khi Tổng thống cho rằng biện pháp này là cần thiết và phải tiếp tục để ngăn chặn hoặc hạn chế thiệt hại nghiêm trọng và có bằng chứng cho thấy ngành sản xuất nội địa đang có những điều chỉnh tích cực thích nghi với cạnh tranh từ hàng nhập khẩu. Quyết định như vậy sẽ được đưa ra trong điều tra gia hạn do Ủy ban thực hiện (sẽ được thảo luận sau trong chương này). Tuy nhiên, nhìn chung, thời hạn của bất kỳ biện pháp nào của Tổng thống theo Mục 201 không thể dài hơn 8 năm.

Biện pháp hạn chế tạm thời đối với hàng nông sản/Các tình huống nghiêm trọng

Mục 201 gồm một số điều khoản quy định chương trình thông thường trong điều tra thiệt hại và bắt đầu áp dụng các biện pháp thương mại khi cần thiết

Các sản phẩm nông nghiệp dễ hỏng

Đại diện của ngành sản xuất các sản phẩm nông nghiệp dễ hỏng có thể kiện lên Ủy ban yêu cầu áp dụng các biện pháp hạn chế tạm thời miễn là các sản phẩm này là hàng nhập khẩu được Ủy ban giám sát trong ít nhất 90 ngày trước khi có yêu cầu áp dụng biện pháp hạn chế tạm thời. Đại diện Thương mại Hoa Kỳ quản lý các yêu cầu giám sát và có quyền yêu cầu Ủy ban thực hiện giám sát.

Sau khi nhận được đơn yêu cầu áp dụng biện pháp hạn chế tạm thời, Ủy ban sẽ có 21 ngày để xác định hàng nông nghiệp nhập khẩu gia tăng đang bị điều tra có phải là nguyên nhân chính gây ra thiệt hại nghiêm trọng hay nguy cơ gây ra thiệt hại nghiêm trọng không. Một phần điều tra này liên quan đến đánh giá thiệt hại nghiêm trọng có khó để khắc phục hay có thể ngăn chặn sau hoặc trong suốt quá trình điều tra kéo dài 180 ngày không. Kết luận khẳng định và các khuyến nghị về biện pháp hạn chế được chuyển đến Tổng thống và Tổng thống sẽ có 7 ngày để xem xét vấn đề và đưa ra các biện pháp hạn chế tạm thời. Biện pháp hạn chế tạm thời sẽ vẫn có hiệu lực trong quá trình điều tra của Ủy ban. Điều tra sẽ xác định Ủy ban đưa ra kết luận khẳng định hay phủ định về biện pháp hạn chế tạm thời.

Các tình huống nghiêm trọng

Nguyên đơn có thể lập luận rằng có tồn tại yếu tố mang tính nhạy cảm. Giống như quy định về sản phẩm nông nghiệp dễ hỏng, vấn đề của Ủy ban là phải xác định việc trì hoãn áp dụng biện pháp hạn chế sẽ gây ra những thiệt hại đối với ngành sản xuất nội địa đang bị điều tra.

Theo luật, các trường hợp gây tranh cãi sẽ được coi là tồn tại nếu: (1) có bằng chứng rõ ràng rằng hàng nhập khẩu gia tăng là nguyên nhân chính gây thiệt hại nghiêm trọng hay nguy cơ thiệt hại nghiêm trọng đối với ngành sản xuất nội địa; và (2) việc trì hoãn sẽ gây ra những thiệt hại rất khó khắc phục.

Trong vòng 60 ngày kể từ khi nhận được khiếu nại về trường hợp nhạy cảm, Ủy ban phải đưa ra quyết định và chuyển bất cứ kết luận khẳng định nào trong báo cáo cho Tổng thống cùng với những khuyến nghị yêu cầu biện pháp hạn chế nhập khẩu thích hợp tạm thời. Tổng thống có 30 ngày sau khi nhận được báo cáo có kết luận và khuyến nghị của Ủy ban để quyết định áp dụng biện pháp hạn chế nhập khẩu tạm thời nào sẽ được áp dụng. Thông thường, biện pháp đó sẽ dưới hình thức của thuế nhập khẩu.

Bất kể có kết luận về trường hợp gây tranh cãi hay không, Ủy ban vẫn tiếp tục điều tra nhưng lịch trình điều tra thiệt hại chỉ bắt đầu sau khi Ủy ban đã hoàn thành điều tra trường hợp gây tranh cãi và đã đưa ra kết luận. Bất cứ biện pháp hạn chế nhập khẩu nào sẽ bị hủy bỏ khi:

- Ủy ban đưa ra kết luận thiệt hại cuối cùng phủ định;
- Tổng thống thực hiện hành động mang tính lâu dài hơn sau khi có kết luận thiệt hại cuối cùng khẳng định
- Tổng thống từ chối thực hiện hành động; hay
- Tổng thống kết luận rằng các biện pháp tạm thời không đảm bảo do tình hình luôn thay đổi

Các biện pháp tạm thời không được vượt quá 200 ngày.

Các thủ tục liên quan

Điều tra giám sát giữa kỳ

Mục 201 bao gồm một số lần kiểm tra đối với ngành sản xuất trong nước hưởng lợi từ biện pháp bảo hộ bằng hạn chế nhập khẩu. Ngành sản xuất ít nhất ở một mức độ nào đó cần phải điều chỉnh để thích nghi với điều kiện cạnh tranh từ hàng nhập khẩu nếu không ngành sẽ có rủi ro là lệnh hạn chế nhập khẩu bị vô hiệu trước thời hạn.

Trong bất cứ điều tra nào gây ra hành động vượt quá ba năm, Ủy ban phải thực hiện rà soát giữa kỳ để điều tra và báo cáo với Nhà Trắng về sự phát triển liên quan đến ngành sản xuất nội địa và những nỗ lực của ngành nhằm có những điều chỉnh tích cực đối với cạnh tranh của hàng nhập khẩu. Rà soát tương tự cũng sẽ diễn ra nếu việc gia hạn hành động vượt quá ba năm. Báo cáo này phải nộp không muộn hơn giữa giai đoạn đầu hành động có hiệu lực. Sau khi có yêu cầu của Tổng thống, Ủy ban cũng sẽ thông báo cho Tổng thống về những điều chỉnh đối với tác động kinh tế đối với ngành quan tâm về việc cắt giảm, sửa đổi hay hủy bỏ hành động bị điều tra.

Rà soát luôn được thực hiện vì những mục đích thực tế. Và đây là truyền thống của Nhà Trắng khi đưa ra biện pháp hạn chế nhập khẩu ban đầu trong thời gian ba năm và 1 ngày. Rà soát giống với điều tra Mục 201 ban đầu ở chỗ Ủy ban cũng sẽ đưa ra bộ câu hỏi và báo cáo nhân viên, tổ chức phiên tòa xét xử và yêu cầu nộp một số văn bản và chứng cứ từ các bên liên quan. Gần đây, Ủy ban đã sử dụng thủ tục APO cho rà soát giữa kỳ, cho phép hội đồng tiếp cận với các thông tin mật.

Sau khi nhận được báo cáo rà soát giữa kỳ, Tổng thống có thể cắt giảm, sửa đổi hay hủy bỏ biện pháp đối phó đang áp dụng. Quyết định của Tổng thống có thể dựa trên tình hình thay đổi liên quan đến những nỗ lực điều chỉnh của ngành sản xuất nội địa hay những yếu tố khác phát sinh làm biện pháp đó không hiệu quả. Tương tự như vậy, phần lớn các đại diện có thể kiện lên Tổng thống yêu cầu cắt giảm, sửa đổi hay hủy bỏ.

Quá trình rà soát giữa kỳ theo luật pháp hiện hành của Hoa Kỳ không có lịch sử lâu đời. Có một số dấu hiệu cho thấy mức độ kiểm soát của Ủy ban hạn chế. Cho đến tháng 6 năm 2001, biện pháp đối phó đã bị hủy bỏ do kết quả của rà soát giữa kỳ và chỉ sau khi ngành sản xuất liên quan không tham gia vào vụ kiện. Điều này có thể thay đổi theo thời gian nhưng trong rất nhiều biện pháp đã được rà soát, kết quả là vẫn tiếp tục biện pháp đang áp dụng thậm chí cả khi có những nghi ngờ về tính hiệu quả của biện pháp này. Đối với các bên phản đối việc tiếp tục áp dụng biện pháp này, bất cứ những nỗ lực nào trong suốt quá trình rà soát giữa kỳ thường được coi là sự đầu tư với mục đích hạn chế sự gia hạn biện pháp áp dụng.

Gia hạn điều tra

Như đã nói, bất cứ biện pháp ban đầu nào được thực hiện theo Mục 201 có thể diễn ra không lâu hơn 4 năm. Để được gia hạn, một bên quan tâm phải nộp đơn kiện cho Ủy ban hoặc thuyết phục Tổng thống làm đơn yêu cầu. Khi nhận được đơn kiện hay yêu cầu nào đó, Ủy ban sẽ điều tra biện pháp đó có cần thiết để ngăn chặn hay khắc phục thiệt hại nghiêm trọng không và có bằng chứng cho rằng ngành sản xuất nội địa đang có những điều chỉnh tích cực thích nghi với cạnh tranh từ hàng nhập khẩu không. Đơn kiện phải được đưa ra trong vòng 9 tháng và không lâu hơn 6 tháng trước ngày hiệu lực cuối cùng của biện pháp đang áp dụng. Ủy ban sẽ phải đưa ra báo cáo liên quan đến điều tra không muộn hơn 60 ngày trước khi biện pháp ban đầu vô hiệu. Một lần nữa, quá trình này lại liên quan đến phiên tòa xét xử, Ủy ban sẽ cho các bên liên quan cơ hội

để xuất hiện, trình bày những ý kiến và nộp những văn bản khác. Dựa vào các kết quả trong bản cáo cáo, Tổng thống có quyền gia hạn biên pháp đó trong khoảng thời gian tổng cộng không vượt quá 8 năm kể từ ngày thực hiện biện pháp ban đầu đó.

Rà soát pháp lý

Rà soát pháp lý cực kỳ hạn chế trong các vụ kiện Mục 201. Trong khi những ngoại lệ về mặt thủ tục tại Ủy ban có tham gia của Tổng thống có thể là cơ sở để kiện thì tòa án lại thường không đồng ý. Vì không có quyền kiện theo luật, tòa án sẽ không đồng ý xử vụ kiện này hay đảo ngược lại quyết định của Tổng thống.

Biện pháp hạn chế tự vệ đối với thép

Mặc dù cuốn sách này tập trung cung cấp những giải thích chung về pháp luật và thực tiễn tại Hoa Kỳ, nhưng biện pháp gần nhất về thép nhập khẩu lại làm phát sinh những thảo luận về các vấn đề liên quan và quá trình giải quyết tranh chấp của WTO. Tháng 3 năm 2001, Tổng thống Bush đã quyết định áp dụng hạn chế trên phạm vi rộng đối với thép nhập khẩu theo luật tự vệ Hoa Kỳ, Mục 201 Luật Thương mại 1974. Quyết định này và những phản ứng từ nước ngoài đã có những tác động đối với quá trình kiện tụng về tự vệ trong tương lai.

Phần này sẽ đưa ra cái nhìn tổng quát về quyết định và các bước khác nhau trong quá trình kiện tụng, phản ứng của nước ngoài và việc giải quyết tranh chấp.

Quyết định khởi xướng vụ kiện

Vào cuối những năm 1990, ngành sản xuất thép Hoa Kỳ bắt đầu tìm kiếm sự bảo hộ đặc biệt. (Ngành thép Hoa Kỳ có lịch sử hơn ba thập kỷ yêu cầu các loại bảo hộ nhập khẩu khác nhau). Năm 1998, thép nhập khẩu gia tăng tại Hoa Kỳ, ngành sản xuất thép, công đoàn và Cuộc họp kín về thép tại Quốc hội đã cố gắng thuyết phục Chính quyền Clinton tự khởi xướng vụ kiện mục 201 để giải quyết cái được gọi là vấn đề nhập khẩu. Nhưng tất cả những nỗ lực này đều không thành công.

Từ năm 2000, tình hình kinh tế trở nên xấu đi. Trong nửa cuối năm 2000, khu vực sản xuất của nền kinh tế Hoa Kỳ bắt đầu phải chịu những thiệt hại và cầu của Hoa Kỳ về thép giảm đáng kể. Đến năm 2001, một số công ty sản xuất thép lớn đã bắt đầu có nguy cơ hoặc đã tuyên bố phá sản. Với nhu cầu thấp và năng lực sản xuất mới rất dồi dào, giá thép nội địa thấp kỷ lục.

Quan trọng hơn, những động lực về chính trị đã thay đổi và những động lực mới nổi lên thúc đẩy Quốc hội phải khởi xướng vụ kiện 201 chống lại thép nhập khẩu. Tháng 6 năm 2001, Nhà Trắng tuyên bố rằng Tổng thống Bush sẽ yêu cầu điều tra Mục 201.

Điều tra thiệt hại của Ủy ban

Ủy ban bắt đầu điều tra thiệt hại vào tháng bảy năm 2001. Theo luật pháp Hoa Kỳ, tất cả các vụ kiện mục 201 phải có cả điều tra thực tế xem ngành sản xuất nội địa có đang chịu thiệt hại nghiêm trọng hay không và hàng nhập khẩu gia tăng có phải là nguyên nhân chính gây ra thiệt hại nghiêm trọng đó không. Nhưng vụ kiện cụ thể này liên quan đến rất nhiều vấn đề bất thường.

Vấn đề mới đầu tiên liên quan đến phạm vi điều tra. Yêu cầu của Tổng thống bao gồm

tất cả các loại sản phẩm thép. Nhiệm vụ đầu tiên của Ủy ban là xác định cách tổ chức phân tích theo từng loại sản phẩm. Công đoàn lập luận cho một sản phẩm tương tự: tất cả các loại thép. Các nhà máy thép trong nước lập luận cho bốn loại sản phẩm tương tự: thép các bon phẳng cuộn, các sản phẩm dài, thép ống và các sản phẩm thép công cụ và thép không rỉ. Bị đơn nước ngoài lại lập luận rằng Ủy ban nên theo các mục sản phẩm tương tự truyền thống từ những vụ kiện thương mại trước đó và chia thép thành các sản phẩm khác nhau. Ví dụ, thép carbon cuộn sẽ được chia thành thép tấm, thép miếng, thép cuộn nóng, thép cuộn lạnh, thép chống va đập và các sản phẩm cụ thể khác. Sau một số bàn bạc, Ủy ban quyết định thu thập dữ liệu cho cả các sản phẩm phân loại theo nghĩa hẹp và nghĩa rộng để Ủy ban có thể quyết định vấn đề sau. Kết quả là, Ủy ban thu thập số liệu cho 33 loại danh mục sản phẩm thép khác nhau. Điều này có nghĩa là điều tra của Ủy ban gồm 33 vụ kiện trong 1 vụ.

Vấn đề thứ hai là việc bao gồm cả thép tấm trong điều tra. Đã có một cuộc tranh luận rất gay gắt giữa ngành với Chính quyền về có nên bao gồm cả quặng sắt và thép tấm trong điều tra không. Cả hai sản phẩm này đều là đầu vào để sản xuất thép thành phẩm được nhập khẩu bởi một nhóm nhỏ các nhà sản xuất thép thành phẩm Hoa Kỳ. Cuối cùng, Chính quyền quyết định không bao gồm cả quặng sắt nhưng có thép tấm. Quyết định này dẫn đến sự chia tách giữa các nhà máy sản xuất thép nội địa – một cuộc chiến giữa các nhà máy nhập thép tấm để cuộn thành sản phẩm cuối cùng và các nhà máy sản xuất thép tấm. Đặc điểm của thép tấm là một sản phẩm nhập khẩu với khối lượng lớn của các nhà máy nội địa theo suốt trong vụ kiện.

Vấn đề thứ ba là tốc độ điều tra. Vụ kiện này vô cùng phức tạp với nhiều sản phẩm khác nhau hơn và nhiều vấn đề hơn các vụ kiện mục 201 gần đây. Bị đơn nước ngoài muốn nhiều thời gian hơn để chuẩn bị biện hộ. Nhưng ngành sản xuất nội địa biết rằng điều tra nhanh chóng sẽ có lợi cho họ hơn. Vì vậy, họ gây áp lực mạnh lên Ủy ban không được gia hạn vụ kiện. Cuối cùng, mặc dù luật cho phép gia hạn, nhưng Ủy ban quyết định không gia hạn và thay vào đó là thúc đẩy để vụ kiện đi theo đúng lịch trình đã định sẵn.

Vấn đề thứ tư là mức độ luận chứng kinh tế. Theo quan điểm luật học của Cơ quan phúc thẩm về nhu cầu chia và phân loại các nguyên nhân thiệt hại khác nhau, bị đơn quyết định tìm kiếm tài liệu và các nguyên nhân thay thế. Họ thuê các chuyên gia kinh tế chuẩn bị phân tích thống kê và kinh tế lượng. Ngành sản xuất nội địa cũng thuê các chuyên gia kinh tế. Các lập luận kinh tế và kinh tế lượng về những cái thực sự gây ra những khó khăn cho ngành sản xuất nội địa sâu rộng và chi tiết hơn bất cứ vụ kiện mục 201 nào khác.

Vấn đề thứ năm là nhiều sản phẩm thép nhập khẩu và tất cả các sản phẩm thép cuộn nhạy cảm đều là đối tượng của các vụ kiện chống bán phá giá và chống trợ cấp. Chính phủ Hoa Kỳ ít khi đưa ra bảo hộ thêm khi các vụ kiện chống bán phá giá và chống trợ cấp rõ ràng đã bắt đầu hạn chế nhập khẩu thép.

Tháng 10 năm 2001, Ủy ban phát hiện ‘thiệt hại nghiêm trọng’ do nhập khẩu hầu hết các sản phẩm trong yêu cầu của Tổng thống bao gồm cả sản phẩm thép cuộn. Chi tiết phát hiện của mỗi thành viên Ủy ban khác nhau nhưng phần chính của quyết định như sau:

- Đối với *sản phẩm giống hệt*, các thành viên Ủy ban đều áp dụng khái niệm rộng về thép tấm cuộn – bao gồm thép tấm và các sản phẩm thép tấm cuộn khác nhau. Đối với các danh mục sản phẩm khác, các thành viên Ủy ban áp dụng khái niệm hẹp hơn về sản phẩm giống hệt.
- Đối với *thiệt hại nghiêm trọng*, Ủy ban kết luận hầu hết các phân khúc trong ngành

sản xuất nội địa đều bị thiệt hại. Mặc dù quyết định có những nguyên nhân khác nhau nhưng yếu tố chính là thiệt hại về tài chính. Nếu một phân khúc ngành sản xuất nội địa bị lỗ, Ủy ban sẽ kết luận thiệt hại nghiêm trọng. Những phân khúc không bị kết luận phải chịu thiệt hại nghiêm trọng là phân khúc có lãi hoạt động dương.

- ❑ Đối với *hàng nhập khẩu gia tăng*, Ủy ban thấy rằng yêu cầu này thường được thỏa mãn. Trong kết luận của mình, Ủy ban cũng theo luật pháp Hoa Kỳ cho phép sự gia tăng với bất kỳ mức độ nào cũng thỏa mãn yêu cầu theo luật. Vì vậy, miễn là lượng hàng nhập khẩu năm 2000 cao hơn năm 1996, Ủy ban sẽ kết luận là có sự gia tăng.
- ❑ Về *nguyên nhân*, Ủy ban thường cho rằng hàng nhập khẩu là nguyên nhân quan trọng nhất.

Vì thế, Ủy ban đưa ra kết luận thiệt hại khẳng định đối với khoảng một nửa các sản phẩm giống hệt khác nhau nhưng những kết luận này chiếm khoảng 70% lượng thép nhập vào Hoa Kỳ. Không có sản phẩm thương mại lớn nào có thể thoát được.

Điều tra chế tài của Ủy ban

Ủy ban khi đó sẽ chuyển sang điều tra chế tài. Theo pháp luật Hoa Kỳ, nếu Ủy ban phát hiện có thiệt hại nghiêm trọng trong giai đoạn ban đầu, Ủy ban sẽ bắt đầu điều tra riêng để chuẩn bị khuyến nghị gửi lên Tổng thống về biện pháp nào nên áp dụng.

Ở giai đoạn này sẽ liên quan đến nhiều người sử dụng cuối cùng hơn. Thông thường những người sử dụng cuối cùng rất chậm trong khâu tổ chức và vụ kiện này cũng không phải là ngoại lệ. Mặc dù có một số người sử dụng cuối cùng tham gia vào giai đoạn thiệt hại, nhưng nhìn chung những người sử dụng này phải miễn cưỡng tham gia.

Ngành sản xuất nội địa đề xuất mức thuế quan 40%. Mục tiêu của ngành là đưa thật nhiều thép nhập khẩu nhất có thể ra khỏi thị trường. Mức thuế này cao hơn cả thuế chống trợ cấp và thuế chống bán phá giá đang áp dụng sẽ ngăn chặn hàng nhập khẩu vào thị trường. Mục tiêu của ngành sản xuất nội địa là các biện pháp mạnh sẽ cho ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ thời gian cần thiết để tái cấu trúc và hồi phục.

Ngành sản xuất nước ngoài đấu tranh để không có hạn chế nào hoặc là hạn chế ít hơn. Các doanh nghiệp châu Âu thường cố gắng để không có hạn chế nào. Các nước xuất khẩu thép lớn khác như Brazil, Nhật Bản và Hàn Quốc cũng cố gắng để không có hạn chế nào nhưng sau đó lại chọn giải pháp là các biện pháp hạn chế ít hơn như hạn ngạch hay mức thuế quan cao kỷ lục. Thay vì cấm nhập khẩu hoàn toàn, những hạn chế định lượng này sẽ cho phép hàng nhập khẩu tiếp tục vào thị trường những sẽ ngăn chặn sự gia tăng hàng nhập khẩu trong tương lai có thể gây thiệt hại cho ngành sản xuất nội địa.

Tuy nhiên, vấn đề với lập luận của ngành sản xuất nước ngoài là mức độ nhập khẩu đã giảm đáng kể. Các vụ kiện cạnh tranh thương mại không bình đẳng khác đã hạn chế rất nhiều sản phẩm thép, vì vậy mức nhập khẩu năm 2001 đã ở mức thấp hơn mức nhập khẩu năm 2000 hay những năm trước đó. Những khuyến nghị về mức cô ta khác nhau vì thế không có giá trị ràng buộc: bất cứ mức hạn chế nào cũng sẽ đặt mức hạn ngạch cao hơn mức nhập khẩu hiện tại. Biện pháp khắc phục này trong khi rất nhạy cảm về mặt kinh tế cũng sẽ không thể chấp nhận được về mặt chính trị vì biện pháp này không làm giảm khối lượng nhập khẩu.

Cuối cùng, phần lớn Ủy ban khuyến nghị mức thuế quan 20% đối với hầu hết các sản phẩm. Có nhiều ý kiến khác nhau. Một thành viên Ủy ban chọn mức hạn ngạch. Hai thành viên khác đồng ý với yêu cầu của ngành sản xuất trong nước là mức thuế quan

40%. Nhưng các thành viên còn lại đồng ý mức thuế quan 20% đối với thép tấm cuộn và mức thuế quan thấp hơn đối với các sản phẩm khác.

Điều thú vị ở chỗ, thép tấm được đối xử hoàn toàn khác. Mặc dù thép tấm được coi là một phần của sản phẩm thép cuộn tấm trong kết luận thiệt hại, nhưng Ủy ban nhận ra rằng thép tấm khác với sản phẩm thép cuộn thành phẩm. Vì vậy khuyến nghị phương pháp đối phó là hạn ngạch kèm theo 20% thuế nhập khẩu chỉ khi lượng hàng nhập khẩu là trên 1 tấn.

Ủy ban sau đó công bố báo cáo của mình. Theo tập quán Hoa Kỳ, Ủy ban sẽ không mô tả chi tiết những phát hiện thiệt hại hay khuyến nghị phương pháp đối phó cho đến khi cả hai giai đoạn đã hoàn tất. Báo cáo ba tập gồm 560 trang mô tả kết luận của các thành viên Ủy ban đối với các sản phẩm và các vấn đề khác nhau và khối lượng bảng biểu và dữ liệu của nhân viên.

Giai đoạn chế tài USTR

Quá trình tố tụng lúc này sẽ chuyển sang giai đoạn chế tài USTR. Theo luật pháp Hoa Kỳ, Ủy ban sẽ khuyến nghị một số hình thức hạn chế đối với sản phẩm nhập khẩu có kết luận thiệt hại khẳng định, nhưng sau đó Tổng thống sẽ tùy ý đưa qua quyết định của mình. Với sự linh hoạt này, Tổng thống thường có một đội ngũ nhân viên tiến hành điều tra độc lập để thu thập thông tin, nghiên cứu thị trường, và đánh giá phản ứng của các cử chỉ về biện pháp đề xuất như thế nào.

Cả hai bên đã tổ chức nhiều cuộc họp với các nhân viên Cơ quan Đại diện Thương mại Hoa Kỳ (USTR) và đại diện ủy ban liên quan – nhóm hỗ trợ cho Tổng thống (được biết đến là Ủy ban Nhân viên Chính sách Thương mại – TPSC). Nhiều cơ quan tại Chính phủ Hoa Kỳ cân nhắc về các vấn đề chính sách thương mại như vậy, và các quan chức từ các cơ quan này sẽ tham dự tại phiên điều trần, nơi mà các biên liên quan sẽ trình bày quan điểm của mình. Ngoài các cuộc họp chính thức này, cả hai bên cũng có các cuộc trao đổi phi chính thức với các quan chức từ các cơ quan này. Tất cả điều này phản ánh một thông lệ thực tế mang tính chính trị nổi tiếng của các vụ điều tra áp dụng biện pháp tự vệ.

Trong giai đoạn này, cần tăng cường những nỗ lực để loại bỏ sản phẩm bị điều tra. Mặc dù Ủy ban ITC thường miễn cưỡng giải quyết các vấn đề về loại trừ trực tiếp, USTR lại tập trung rất nhiều vào các loại trừ. USTR cho phép đệ đơn chính thức cho loại trừ và đưa ra những lập luận thuyết phục hoặc bác bỏ việc loại trừ như là một phần của quá trình tố tụng.

Quyết định của Tổng thống

Sau khi tất cả các ‘thủ tục pháp lý’ đã hoàn tất, Tổng thống Bush phải đưa ra quyết định. Quá trình điều tra tại Ủy ban ITC và USTR đã đưa ra rất nhiều những số liệu và các lựa chọn khác nhau, nhưng Tổng thống phải quyết định. Theo quy định, Tổng thống chịu trách nhiệm đưa ra quyết định liệu có chấp nhận hay bác bỏ đề xuất của Ủy ban hoặc đưa ra quyết định của chính mình.

Các cố vấn kinh tế khuyến cáo rằng Tổng thống không nên đưa ra hành động. Các lập luận kinh tế khá mạnh mẽ mặc dù ngành sản xuất nội địa chịu thiệt hại và mối quan hệ nhân quả giữa hàng nhập khẩu và những khó khăn của ngành đã được hạn chế tốt nhất. Hơn nữa, các cố vấn kinh tế lo ngại về hai vấn đề quan trọng khác. Thứ nhất, việc bảo hộ nhập khẩu có thể gây ra nhiều bất lợi cho các ngành sản xuất hạ nguồn sử dụng đầu vào là sản phẩm điều tra hơn là lợi ích mang lại cho ngành sản xuất thép nội địa.

Thứ hai, hành động bảo hộ trắng trợn này có thể gửi thông điệp sai lầm với các đối tác thương mại. Vào thời điểm khi mà Hoa Kỳ đang cố gắng đi đầu về tự do hóa thương mại như là một phần trong kế hoạch thực hiện Vòng đàm phán Doha, việc bảo hộ cho ngành công nghiệp thép sẽ châm ngòi cho các quốc gia khác.

Tuy nhiên, các cố vấn chính trị lại khuyến nghị đưa ra hành động mạnh mẽ nhằm hạn chế nhập khẩu. Công nhân thép đã tập trung tại các bang quan trọng về chính trị và thực hiện vận động tích cực. Mặc dù số lượng lao động ngành thép đã bị thu hẹp, có rất nhiều người và sống phụ thuộc vào quỹ hưu trí và bảo hiểm chăm sóc sức khỏe vốn được chi trả từ các nhà máy thép. Ngành sản xuất thép nội địa đã tiến hành nhiều cuộc thăm dò ý kiến và phân tích tác động chính trị của việc bảo hộ ngành công nghiệp thép và đưa ra những lập luận hết sức mạnh mẽ.

Tổng thống Bush đã quyết định áp đặt mức thuế 30% lên hầu hết các sản phẩm thép. Một số lượng nhỏ các sản phẩm nhận mức thuế suất thấp hơn, nhưng số lượng lớn các sản phẩm thép các bon cán mỏng đều chịu mức thuế suất chung là 30%. (Thép tấm là một ngoại lệ khi áp dụng biện pháp hạn ngạch thuế quan với mức thuế 30% với lượng nhập khẩu vượt quá mức hạn ngạch). Quyết định này là khá bất ngờ, theo đó Tổng thống đã thông qua thắt chặt hạn chế nhập khẩu hơn so với đề xuất của đa số phiếu trong Ủy ban.

Tổng thống Bush đã giảm nhẹ quyết định theo hai cách. Thứ nhất, loại trừ các quốc gia đang phát triển ra khỏi biện pháp hạn chế. Thứ hai, loại bỏ một số sản phẩm đặc biệt khỏi đối tượng áp dụng của biện pháp và thông báo những loại trừ sắp tới sẽ có hiệu lực. Mặc dù có nhiều nỗ lực trong quá trình loại trừ này, số lượng loại trừ đã cản trở hệ thống, và chỉ những một phần nhỏ trong số loại trừ được thực hiện theo quyết định ban đầu. Tuy nhiên để chuẩn bị cho những loại trừ tương lai, Chính quyền đã giữ nguyên quan điểm chính trị sẽ mở và duy trì những tác động như vốn quá trình sẽ diễn ra.

Phản ứng nước ngoài

Phản ứng ban đầu thực sự gây sốc mạnh với cả quyết định và tính chất của biện pháp hạn chế. Số lượng sản phẩm bị hạn chế và mức độ thắt chặt thực sự gây nhiều bất ngờ.

Nhiều quốc gia bày tỏ sự không hài lòng với tiến trình và kết quả của vụ việc. Theo quan điểm của họ, tiến trình vụ việc cho thấy rõ hàng nhập khẩu không phải là vấn đề thực sự. Thực tế, lượng hàng nhập khẩu đã giảm từ năm 1998 và không hề tăng.

Những bằng chứng từ việc rà soát quyết định của Tổng thống cho thấy rằng những gắng nỗ lực của các biện pháp tự vệ là không đồng đều giữa các nhà cung cấp vào thị trường Hoa Kỳ. Nhiều gánh nặng đặt lên vai các nhà cung cấp từ Hàn Quốc, Nhật Bản và Liên minh Châu Âu. Ví dụ, đối với sản phẩm thép cacbon cán cuộn (trong danh mục bao gồm thép tấm, thép lá, thép cán nóng, thép cán nguội và các sản phẩm thép chống mòn) nhập khẩu từ năm nhà cung cấp truyền thống lớn nhất vào thị trường Hoa Kỳ chỉ là các nhà xuất khẩu của Hàn Quốc và Nhật Bản lại chịu tác động đáng kể bởi biện pháp tự vệ. Trong khi hai quốc gia Canada và Mexico có lượng thép cán xuất khẩu lớn trong các năm từ 1996 đến năm 2000 lại được loại trừ hoàn toàn khỏi biện pháp tự vệ. Sự khác biệt này được tạo nên bởi việc mở rộng những loại trừ cho các quốc gia đang phát triển của Hoa Kỳ. Ví dụ, nhìn vào lượng nhập khẩu tuyệt đối của sản phẩm cán cuộn hợp kim và các bon cho thấy lượng tăng từ các quốc gia đang phát triển được loại trừ trong giai đoạn 1996-2000 là gấp tám lần lượng tăng từ các quốc gia là đối tượng của biện pháp tự vệ.

Các quốc gia nước ngoài có những phản ứng khác nhau. Thứ nhất, một số quốc gia bắt đầu sử dụng các biện pháp hạn chế tương tự đối với hàng thép nhập khẩu. Việc dẫn đến những thay đổi trong lượng xuất khẩu vào thị trường của họ, nhiều quốc gia đã áp dụng các hình thức khác nhau để giám sát và hạn chế lượng thép nhập khẩu vào thị trường.

Thứ hai, nhiều quốc gia đã quyết định kiện Hoa Kỳ theo cơ chế giải quyết tranh chấp trong WTO. Liên minh Châu Âu đã khởi kiện vụ đầu tiên (DS248), và nhanh chóng sau đó là Nhật Bản (DS249), Hàn Quốc (DS251), Trung Quốc (DS252), Thụy Sĩ (DS253), Na Uy (DS254), New Zealand (DS258) và Brazil (DS259). Các vụ kiện này đều thành lập Ban Hội thẩm riêng biệt trước khi hợp nhất báo cáo cuối cùng chuyển sang Cơ quan Phúc thẩm. Kết quả của các vụ giải quyết tranh chấp có lợi các bên khiếu kiện. Ban Hội thẩm đã đưa ra phán quyết Hoa Kỳ đã vi phạm các nghĩa vụ theo Hiệp định Tự vệ về một số tính toán, dù phán quyết này sẽ được xem xét lại bởi Cơ quan Phúc thẩm, ba lỗi cơ bản được xác định:

- Hoa Kỳ đã thất bại trong cung cấp giải thích hợp lý và đầy đủ chứng minh rằng có 'sự phát triển không lường trước được' dẫn đến việc gia tăng hàng nhập khẩu gây ra thiệt hại nghiêm trọng.
- Hoa Kỳ thất bại trong việc cung cấp những lý giải hợp lý và đầy đủ về cách thức những thông tin thực tế chứng minh cho việc gia tăng lượng hàng nhập khẩu liên quan đến các sản phẩm thép cán cuộn các bon, dây thép không gỉ và thanh thép cán nóng.
- Hoa Kỳ đã thất bại khi áp dụng nguyên tắc song song bằng cách không tương thích phạm vi các sản phẩm thỏa mãn điều kiện của biện pháp tự vệ với phạm vi các sản phẩm bị áp đặt biện pháp tự vệ.

Thật không may, Cơ quan Phúc thẩm từ chối kiểm tra các kết luận khác của Ủy ban cho thấy Hoa Kỳ đã không thỏa mãn tiêu chuẩn về mối quan hệ nhân quả bao gồm cả kết luận chi nhánh liên quan đến việc xác định không đúng sản phẩm giống hệt phù hợp. Vì vậy, biện pháp chia các sản phẩm khác nhau thành các nhóm sản phẩm cùng họ không bao giờ được xem xét đầy đủ.

Một điểm cuối cùng cần nhắc tới là ngay sau khi Hoa Kỳ áp dụng các biện pháp đối với thép, EU và Nhật Bản bắt đầu phát hiện ra tính khả thi của việc trợ cấp tức thì đối với thiệt hại mà ngành thép của các nước này phải chịu. Theo điều 8.3 Hiệp định Tự vệ, các thành viên đồng ý đình chỉ trong ba năm quyền được bồi thường cho các hành động tự vệ của một thành viên khác chỉ trong trường hợp thành viên áp dụng biện pháp tự vệ có theo Hiệp định tự vệ và có một sự gia tăng rõ ràng trong mức độ nhập khẩu. EU và Nhật Bản cho rằng Hoa Kỳ đã không hành động theo Hiệp định, bao gồm cả những yêu cầu về hàng nhập khẩu gia tăng, và vì thế các nước này đã thực hiện một số thủ tục để đổi lại quyền được bồi thường tức thì. Hoa Kỳ lại khẳng định rằng họ tìm thấy sự gia tăng rõ ràng và vì thế phù hợp với Hiệp định và còn lập luận rằng EU và Nhật Bản phải đợi giải quyết tranh chấp của WTO trước khi hành động.

Cuối cùng, Hoa Kỳ quyết định loại bỏ các sản phẩm của EU và Nhật Bản ra khỏi phạm vi của biện pháp mục 201 để EU và Nhật Bản không can thiệp vào vấn đề này. Cả EU và Nhật Bản đều quyết định không tiếp tục theo đuổi yêu cầu đòi bồi thường tức thì và thay vào đó sẽ đợi quá trình giải quyết tranh chấp thông thường của WTO. Việc làm rõ ý nghĩa của Điều 8.3 sẽ phải đợi các vụ kiện trong tương lai.

Hủy bỏ

Đối với kết luận không có lợi của Cơ quan Phúc thẩm và cả tình hình đã thay đổi khá nhiều liên quan đến thị trường thép Hoa Kỳ, ngày 4 tháng 12 năm 2003, Tổng thống Bush đã ký tuyên bố hủy bỏ biện pháp hạn chế đối với thép. Trong tuyên bố này, Tổng thống đã nhận thấy tình hình kinh tế thay đổi đảm bảo cho sự hủy bỏ. Khi thực hiện, Tổng thống tránh những vấn đề theo luật pháp Hoa Kỳ về việc Ủy ban có thể đưa ra kết luận phù hợp với kết luận của cơ quan phúc thẩm không, hay một sự thay đổi về chất đối với luật có cần thiết không.

Các biện pháp Mục 421

Mục 421 Luật Thương mại 1974 có sửa đổi có tiền thân là các biện pháp đảm bảo cạnh tranh thương mại trước đó tập trung vào hàng nhập khẩu từ 'các nước cộng sản', được tìm thấy trong Mục 406 với cái tên tương tự. Đây là một phần trong luật pháp hiện hành của Hoa Kỳ liên quan đến việc gia nhập WTO của Trung Quốc. Khi gia nhập, Trung Quốc đồng ý cho phép Hoa Kỳ áp dụng Mục 421 trong vòng 12 năm, bắt đầu từ năm 2002.

Theo nghĩa rộng nhất, Mục 421 quy định khung về các biện pháp đảm bảo cạnh tranh thương mại tương tự như Mục 201 mặc dù trọng tâm chủ yếu là hàng nhập khẩu từ Trung Quốc. Điều tra được thực hiện bởi Ủy ban và bất cứ biện pháp khuyến nghị nào phải được Tổng thống thông qua. Các cuộc điều tra có thể được khởi xướng sau khi có đơn kiện của ngành sản xuất trong nước, theo yêu cầu của Tổng thống hay theo nghị quyết của Ủy ban Tài chính và Thuế vụ. Trọng tâm điều tra là ngành sản xuất nội địa sản xuất sản phẩm 'giống hệt hay cạnh tranh trực tiếp' với khái niệm về sản phẩm 'giống hệt hay cạnh tranh trực tiếp' được lấy trực tiếp từ Mục 201. Cuối cùng, cũng có hai giai đoạn riêng biệt trong điều tra gồm giai đoạn thiệt hại và giai đoạn chế tài.

Tuy nhiên, ngoài những điểm tương đồng này, còn có những sự khác biệt rất rõ ràng giữa Mục 201 và Mục 421. Sự khác biệt lớn nhất liên quan đến tiêu chuẩn 'bóp méo thị trường' trong Mục 421, thời hạn và yêu cầu Tổng thống phải thảo luận với Trung Quốc để tìm ra giải pháp chung khi có kết luận khẳng định của Ủy ban trước khi bất cứ áp dụng bất cứ biện pháp nào và quy định về chiến lược thị trường đặc biệt.

Bóp méo thị trường

Trong điều tra Mục 421, Ủy ban phải xác định hàng nhập khẩu từ Trung Quốc 'có đang nhập khẩu vào Hoa Kỳ với khối lượng gia tăng hay theo các điều kiện gây ra hoặc có nguy cơ gây ra phá hủy thị trường đối với các nhà sản xuất nội địa sản xuất các sản phẩm giống hệt hay cạnh tranh trực tiếp không'. Thoạt nhìn, cách diễn đạt có vẻ giống với tiêu chuẩn quy định trong mục 201, nhưng thực ra lại hoàn toàn khác. Thứ nhất, không giống mục 201, không có yêu cầu phải xác định 'những phát triển không thể dự đoán trước'. Thứ hai, tiêu chuẩn thiệt hại là thiệt hại gây 'phá hủy thị trường' chứ không phải 'thiệt hại nghiêm trọng', cho dù là trong trường hợp đã có thiệt hại hay chỉ có nguy cơ thiệt hại.

Để xác định có dấu hiệu phá hủy thị trường không, Ủy ban phải đưa ra ba kết luận sau:

- Hàng nhập khẩu bị điều tra từ Trung Quốc đang gia tăng với tốc độ hoàn toàn hoặc tương đối nhanh;
- Ngành sản xuất nội địa bị thiệt hại đáng kể hay có nguy cơ bị thiệt hại đáng kể; và

- Hàng nhập khẩu gia tăng đó là nguyên nhân chính gây ra thiệt hại đáng kể hoặc có nguy cơ gây ra thiệt hại đáng kể.

Tiêu chuẩn thiệt hại mục 421 nổi lên và thay đổi các yếu tố trong mục 201 và luật chống bán phá giá Hoa Kỳ. Thứ nhất, hàng nhập khẩu phải gia tăng giống như trong Mục 201 mặc dù không giống Mục 201 ở chỗ vẫn có yêu cầu rằng tốc độ tăng phải 'nhanh'. Thứ hai, thiệt hại chỉ cần là 'đáng kể' giống như luật chống bán phá giá Hoa Kỳ mặc dù vai trò của hàng nhập khẩu Trung Quốc trong việc gây ra thiệt hại đáng kể phải 'lớn'. Điều này gần hơn với tiêu chuẩn nguyên nhân chính trong Mục 201. Khi áp dụng các thuật ngữ và khái niệm này, Ủy ban phải dựa vào lịch sử pháp luật và thực tiễn áp dụng Mục 406 từ trước, từ đó sẽ xác định được biện pháp đối phó phù hợp.

Sự gia tăng nhanh chóng của hàng nhập khẩu

Có hai yếu tố liên quan đến yêu cầu về 'sự gia tăng nhanh chóng' trong Mục 421. Yếu tố thứ nhất liên quan đến mối quan hệ về thời gian giữa hàng nhập khẩu gia tăng và thiệt hại; và yếu tố thứ hai liên quan đến việc kiểm tra về định lượng và chất lượng đối với những cái tạo nên sự gia tăng 'nhanh chóng'.

Về mối quan hệ thời gian giữa lượng hàng nhập khẩu gia tăng và thiệt hại, Ủy ban sẽ phải xem xét xu hướng 'gần đây hoặc xu hướng đang diễn ra' so với trong quá khứ. Liên quan đến tốc độ gia tăng, Ủy ban phải xem lịch sử pháp lý Mục 406 để xác định ba trường hợp có sự gia tăng nhanh: (1) thông qua sự gia tăng nhanh một cách tương đối khi sự gia tăng này tập trung trong một năm; (2) thông qua sự gia tăng nhanh trong một khoảng thời gian dài hơn từ hai đến ba năm; hay (3) kết quả của sự gia tăng nhanh chóng sau khi hàng nhập khẩu dao động lên xuống.

Thiệt hại đáng kể và nguy cơ thiệt hại đáng kể

Mục 421 hay cả lịch sử pháp lý của mục này đều xác định 'thiệt hại đáng kể' hay 'nguy cơ' thiệt hại đáng kể. Một lần nữa, Ủy ban lại phải sử dụng lịch sử pháp lý của Mục 406 cũng như những điều tương tự bao gồm luật chống bán phá giá Hoa Kỳ và Mục 201. Liên quan đến 'thiệt hại đáng kể', Ủy ban đã xác định cụm từ này có mức độ thiệt hại thấp hơn 'thiệt hại nghiêm trọng' trong Mục 201. Mặc dù Ủy ban cũng đã trích dẫn tiêu chuẩn thiệt hại nghiêm trọng theo luật chống bán phá giá Hoa Kỳ, nhưng Ủy ban thường dựa vào công thức thay thế này. Về vấn đề 'thiệt hại', Ủy ban tìm hướng dẫn trong Mục 201, xác định nguy cơ thiệt hại đáng kể theo Mục 421 có nghĩa là 'thiệt hại nghiêm trọng sắp xảy ra'.

Nguyên nhân chính

Mặc dù không quy định rõ ràng trong các phần khác nhưng Mục 421 có định nghĩa 'nguyên nhân chính'. Theo luật, 'nguyên nhân chính' có nghĩa là 'nguyên nhân đóng góp nhiều cho thiệt hại đáng kể của ngành sản xuất nội địa, nhưng không nhất thiết phải bằng hoặc hơn bất kỳ nguyên nhân nào khác'. Điều này làm cho tiêu chuẩn nguyên nhân mang tính nhân quả theo mục 421 nằm ở giữa tiêu chuẩn chống bán phá giá và tiêu chuẩn 'nguyên nhân chính' theo Mục 201. Các yếu tố Ủy ban phải xem xét khi xác định nguyên nhân mang tính nhân quả song song với các yếu tố theo luật chống bán phá giá. Cụ thể, cần phải xem xét khối lượng, giá cả, tác động của hàng nhập khẩu từ Trung Quốc đối với ngành sản xuất nội địa. Thực ra, trong kết luận của Ủy ban, phân tích giống với kết luận theo luật chống bán phá giá. Thứ nhất, Ủy ban xác định 'điều kiện cạnh tranh' ẩn trong ngành, sau đó đến ba yếu tố đã nói ở trên.

Lịch trình Mục 421

Điều tra Mục 421 thực hiện nhanh hơn so với điều tra mục 201. Nhìn chung, từ khi nộp đơn kiện đến khi đưa ra hạn chế nhập khẩu mất 150 ngày. Thứ nhất, trong vòng 60 ngày sau khi nhận được đơn kiện (hay yêu cầu), Ủy ban phải đưa ra kết luận về phá hủy thị trường. Trong vòng 20 ngày sau khi có kết luận, Ủy ban phải nộp báo cáo cho Tổng thống đưa ra lý do cho kết luận và các khuyến nghị về bất cứ biện pháp nào để ngăn chặn hoặc khắc phục những thiệt hại thị trường.

Trong vòng 20 ngày sau khi công bố báo cáo của Ủy ban, cơ quan đại diện thương mại Hoa Kỳ phải thông báo biện pháp đề xuất trên Công báo liên bang cùng với cơ hội cho các bên đưa ra ý kiến hay yêu cầu phiên tòa xét xử về tính hợp lý của các biện pháp đề xuất. Thời hạn cho ý kiến bình luận và phiên tòa xét xử có thể lên tới 55 ngày sau khi công bố báo cáo, khi đó USTR phải đưa ra khuyến nghị trình Tổng thống liên quan đến biện pháp nếu có để ngăn chặn hoặc khắc phục những thiệt hại thị trường.

Trong thời gian đó, USTR đóng vai trò chính trong thời kỳ đưa ra nhận xét và phiên tòa xét xử, cơ quan này cũng phải thảo luận với Trung Quốc, việc này phải bắt đầu không muộn hơn 5 ngày sau khi USTR nhận được kết luận khẳng định về phá hủy thị trường từ Ủy ban. Theo thỏa thuận song phương với Trung Quốc và theo Mục 421, việc thảo luận sẽ diễn ra trong 60 ngày và trong thời gian này USTR có quyền thỏa thuận với Trung Quốc để đưa ra các biện pháp cần thiết nhằm ngăn chặn hay khắc phục việc phá hủy thị trường.

Trong trường hợp USTR không thể đưa ra thỏa thuận có thể chấp nhận được với Trung Quốc hay Tổng thống xác định rằng bất cứ thỏa thuận đảm bảo nào sẽ không khắc phục hay ngăn chặn được việc phá hủy thị trường, Tổng thống trong vòng 15 ngày sau khi nhận được khuyến nghị của USTR phải đưa ra biện pháp hạn chế nhập khẩu trừ khi Tổng thống xác định rằng biện pháp hạn chế đó không mang lại lợi ích quốc gia hay sẽ gây thiệt hại nghiêm trọng đến an ninh quốc gia của Hoa Kỳ.

Các tình huống nghiêm trọng

Giống như Mục 201, Mục 421 cho phép áp dụng biện pháp hạn chế tạm thời. Đơn kiện có thể dẫn chiếu các trường hợp nhạy cảm buộc Ủy ban phải đưa ra kết luận trong vòng 45 ngày kể từ khi có đơn kiện trong đó phải có khiếu nại về việc trì hoãn thực hiện biện pháp hạn chế thương mại có gây thiệt hại khó khắc phục cho ngành sản xuất nội địa không. Nếu Ủy ban xác định thiệt hại khó khắc phục, Ủy ban cũng phải đưa ra kết luận sơ bộ về hàng nhập khẩu có gây ra hay có nguy cơ gây ra phá hủy thị trường không.

Cũng trong ngày đó, Ủy ban phải đưa ra kết luận về các trường hợp nhạy cảm, và Ủy ban phải báo cáo kết luận đó lên USTR. Nếu kết luận là khẳng định, Ủy ban cũng phải báo cáo USTR các khuyến nghị về các biện pháp đề xuất tạm thời. Sau đó, USTR sẽ có 10 ngày để đưa ra kết luận về biện pháp tạm thời cần thiết để ngăn chặn hay khắc phục phá hủy thị trường và báo cáo lên Tổng thống về biện pháp khắc phục, nếu có, sẽ được áp dụng. Khi đó, Tổng thống sẽ phải tuyên bố biện pháp tạm thời nếu có trong vòng 10 ngày kể từ ngày nhận được khuyến nghị của USTR. Biện pháp hạn chế tạm thời đó sẽ có hiệu lực không quá 200 ngày.

Chương 9

Mục 337: Bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ

Mục 337 Đạo luật thuế quan 1930 quy định một phương pháp đảm bảo cạnh tranh thương mại bình đẳng tiềm năng cho các nhà sản xuất nội địa sử dụng đối với một số hành vi thương mại không công bằng liên quan đến hàng hóa nhập khẩu. Cụ thể, luật cấm phương pháp cạnh tranh không công bằng và các hành vi không công bằng liên quan đến nhập khẩu hàng hóa bao gồm vi phạm bằng sáng chế, bản quyền, nhãn hiệu được đăng ký.

Quy định đặc biệt này của pháp luật Hoa Kỳ cho phép các hành động với các thủ tục đặc biệt và một chế tài mạnh nhưng hạn chế. Nếu phát hiện bất cứ hành vi vi phạm mục 337, các sản phẩm vi phạm và tất cả các sản phẩm có các bộ phận vi phạm có thể bị cấm nhập khẩu vào Hoa Kỳ. Với những biện pháp trừng phạt hà khắc, công ty nước ngoài cần đặc biệt nhạy cảm với các vấn đề có thể xảy ra đối với luật này.

Yêu cầu pháp lý

Mục 337 là một chế tài đặc biệt có từ năm 1922 với mục đích bảo hộ ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ. Một số yêu cầu có thể được thỏa mãn trước khi một công ty có thể đưa ra hành động 337. Thứ nhất, phải có hành vi thương mại không công bằng. Trong hầu hết các trường hợp, điều này có nghĩa là công ty khiếu kiện phải là chủ hay người được cấp bằng độc quyền một bằng sáng chế, bản quyền, thương hiệu được đăng ký của Hoa Kỳ có hiệu lực và có thể thi hành. Công ty cũng phải có thể chứng minh rằng bằng sáng chế, bản quyền hay quyền sở hữu trí tuệ khác đã bị vi phạm bởi hàng hóa nhập khẩu.

Một yêu cầu khác theo mục 337 liên quan đến ngành sản xuất nội địa. Vì luật nhằm bảo hộ ngành sản xuất nội địa, bên khiếu kiện mục 337 phải chỉ ra rằng có ngành sản xuất nội địa ở Hoa Kỳ có liên quan đến hàng hóa bị bảo hộ bởi bằng sáng chế, bản quyền, nhãn hiệu hay các sở hữu trí tuệ khác. Nói chung, rất khó để chứng minh điều này. Luật quy định rằng một ngành ở Hoa Kỳ được coi là tồn tại nếu ở Hoa Kỳ có những điều sau liên quan đến hàng hóa bị điều tra: (1) đầu tư lớn về nhà máy và thiết bị; (2) lượng nhân công và vốn lớn; (3) đầu tư phục vụ mục đích khai thác bao gồm kỹ thuật, nghiên cứu và phát triển hay cấp giấy phép.

Tuy nhiên, sẽ là chưa đủ nếu chỉ chứng minh rằng có tồn tại một ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ. Người khiếu nại theo mục 337 cũng phải chứng minh rằng ngành sản xuất nội địa đang khai thác tài sản sở hữu trí tuệ đó. (Yêu cầu kỹ thuật khi kiểm tra ngành sản xuất nội địa). Ví dụ, nếu có lập luận rằng một hành vi thương mại không công bằng liên quan đến vi phạm quyền sở hữu bằng sáng chế, bên khiếu nại phải chứng minh rằng bằng sáng chế này được sử dụng ở Hoa Kỳ và có hoạt động đang sử dụng bằng sáng chế này. Vì vậy, nếu toàn bộ khâu sản xuất, đóng gói và kiểm soát chất lượng sản phẩm

được cấp bằng sáng chế diễn ra ngoài Hoa Kỳ, yêu cầu kỹ thuật khi kiểm tra ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ không được đáp ứng. Tuy nhiên, nếu bằng sáng chế đó cho cả một bộ phận của sản phẩm và bộ phận đó cần thiết để sản xuất ra sản phẩm cuối cùng, Ủy ban có thể kết luận việc lắp ráp các phần đó vào sản phẩm cuối cùng tại Hoa Kỳ đủ để thỏa mãn yêu cầu kỹ thuật khi kiểm tra ngành sản xuất nội địa.

Trước năm 1988, chỉ chứng minh có tồn tại một ngành sản xuất nội địa và ngành đó sử dụng sản phẩm sở hữu trí tuệ bị điều tra là chưa đủ. Để có thể áp dụng mục 337, bên khiếu nại cũng phải chứng minh ngành sản xuất nội địa bị thiệt hại do hàng nhập khẩu vi phạm quyền sở hữu trí tuệ gây ra. Tuy nhiên, những quan ngại ngày càng tăng về doanh thu giảm do nạn hàng giả từ nước ngoài hay hàng nhập khẩu vi phạm quyền sở hữu trí tuệ của Hoa Kỳ đã dẫn đến việc loại bỏ yêu cầu về thiệt hại trong Đạo luật Thương mại và Cạnh tranh Omnibus 1988 về các hành vi thương mại không công bằng bị cáo buộc liên quan tới sở hữu trí tuệ. Nếu các phương pháp cạnh tranh không công bằng khác và/hoặc các hành vi thương mại không công bằng liên quan đến hàng nhập khẩu bị kiện, bên khiếu nại phải chứng minh rằng nguy cơ hoặc tác động của hàng nhập khẩu là: (1) phá hủy hay gây thiệt hại nghiêm trọng cho các ngành sản xuất nội địa ở Hoa Kỳ; (2) gây cản trở việc hình thành một ngành sản xuất nội địa; hoặc (3) hạn chế hoặc độc quyền hóa thương mại ở Hoa Kỳ.

Các hạn chế

Cùng với những lợi ích đặc biệt khác mà biện pháp này đưa ra đối với các bên trong nước thỏa mãn các điều kiện, luật cũng có một số hạn chế. Thứ nhất, chỉ các biện pháp được quy định (sẽ đề cập chi tiết hơn ở dưới đây) mới có thể đưa ra các lệnh trừng phạt cụ thể. Ủy ban không thể phạt bằng tiền.

Thứ hai, mặc dù bị đơn được phép khiếu nại tại Ủy ban, nhưng luật cũng yêu cầu bị đơn ngay lập tức phải loại bỏ khiếu nại lên toàn án tại Hoa Kỳ. Kết quả là khả năng đưa ra vấn đề và khiếu nại không liên quan trực tiếp đến khiếu nại ban đầu rất hạn chế.

Tuy nhiên, hạn chế này đối với các đơn khiếu nại không ảnh hưởng đến khả năng đưa ra các biện hộ pháp lý của bị đơn trong các vụ kiện mục 337. Bị đơn có thể kiện tính hiệu lực của bằng sáng chế, tính rõ ràng, tính dự báo được và các vấn đề khác.

Diễn đàn Mục 337

Mục 337 được quản lý bởi Ủy ban Thương mại quốc tế Hoa Kỳ, cơ quan pháp lý độc lập với 6 thành viên có nhiệm kỳ 9 năm. Không nhiều hơn 3 thành viên có thể là thành viên của cùng một Đảng. Không giống như tòa án liên bang, Ủy ban có thể xét xử bất kỳ và tất cả các vụ kiện mục 337, vì cơ quan này có thẩm quyền pháp lý trên phạm vi cả nước đối với các vấn đề vi phạm bản quyền. Không có yêu cầu về pháp lý nào khác (ngoài quá trình điều tra). Phúc thẩm các quyết định của Ủy ban theo mục 337 trực tiếp gửi đến Tòa phúc thẩm liên bang Hoa Kỳ.

Trong các vụ kiện mục 337, tòa án hành chính (ALJ) sẽ thực hiện điều tra, giám sát quá trình tìm kiếm, chủ tọa các phiên tòa và đưa ra kết luận ban đầu. Nhân viên ALJ là các công chức nhà nước có chức năng giống với thẩm phán tại các tòa án quận trong các vụ kiện dân sự nhưng không có chức năng hội thẩm. ALJ tại Ủy ban được thuê riêng để giải quyết các vụ tố tụng Mục 337. Vì hầu hết các vụ kiện đều liên quan đến quyền sở

hữu trí tuệ, ALJ sẽ phát triển những kiến thức chuyên môn trong lĩnh vực này.

Trong các vụ tố tụng Mục 337, ALJ sẽ được hỗ trợ bởi một luật sư được cử đến từ Văn phòng Tổng tư vấn của Ủy ban. Vai trò của luật sư điều tra của Ủy ban là độc nhất. Luật sư này là một bên trong vụ kiện và vai trò của luật sư là để bảo vệ lợi ích công. Kết quả là mặc dù nhất thiết phải trung lập nhưng luật sư có thể hỗ trợ quá trình xét xử hành chính và có thể khởi xướng điều tra, kiểm tra nhân chứng và kiểm tra thông tin và bằng chứng để làm rõ vấn đề và có thể giúp đảm bảo sự ghi chép đầy đủ và hoàn tất.

Thủ tục điều tra Mục 337

Như đã nói ở trên, điều tra Mục 337 mang tính hành chính chứ không phải điều tra pháp lý. Lợi ích của tố tụng hành chính là các vụ kiện này có phạm vi hẹp và rất trọng tâm. Nhìn chung, điều tra Mục 337 được hoàn tất trong vòng 12 – 18 tháng kể từ ngày khởi kiện.

Quá trình tố tụng thường được bắt đầu bằng việc nộp đơn khiếu nại của một tổ chức trong nước thích hợp cho Văn phòng Điều tra hàng nhập khẩu không công bằng của Ủy ban. Mặc dù Ủy ban có quyền tự khởi xướng điều tra Mục 337, nhưng thực tế Ủy ban không bao giờ làm vậy.

Bên khiếu nại phải thỏa mãn các yêu cầu tối thiểu nhất định thường rất chi tiết và rộng. Vì quá trình tố tụng diễn ra với tốc độ nhanh, các yêu cầu phải được thiết kế để bên khiếu nại có thể xác định ngay được vụ kiện đảm bảo sẽ có được biện pháp đối phó theo luật. Khi đơn khiếu nại được nộp, Ủy ban có 30 ngày để rà soát đơn khiếu nại nhằm xác định đơn này có thỏa mãn các yêu cầu pháp lý hay đơn kiện có thể bị bác bỏ vì những lý do như vội vàng, hấp tấp hay chưa hoàn thiện không.

Sau khi nhân viên Ủy ban bị thuyết phục rằng đơn khiếu nại hợp lệ, vụ kiện sẽ được khởi xướng. Sau khi khởi xướng vụ kiện, Ủy ban có 45 ngày để đưa ra ngày sẽ hoàn thành. Điều tra có thể bắt đầu ngay sau khi khởi xướng vụ kiện. Điều tra được thực hiện bởi Ủy ban cần phải có phiên tòa xét xử chính thức phù hợp với Luật thủ tục hành chính. Các quy tắc về bằng chứng và thủ tục được áp dụng khá giống với Quy tắc thủ tục dân sự của liên bang mặc dù không chặt chẽ như vậy.

Quá trình tố tụng trong điều tra Mục 337 diễn ra trong một khung thời gian rất gấp gáp. Trả lời đơn khiếu nại phải thực hiện trong vòng 20 ngày kể từ ngày nhận được đơn. Một cuộc họp sơ bộ để xác định cấu trúc điều tra và thảo luận các vấn đề thường được tổ chức trong vòng 1 – 2 tháng kể từ ngày khởi xướng vụ kiện. Phiên tòa xét xử thường được tổ chức trong vòng 7 – 8 tháng kể từ ngày khởi xướng vụ kiện trừ trường hợp đó là một vụ kiện rất phức tạp.

Giai đoạn tố tụng ban đầu và phiên tòa xét xử được tổ chức trước một tòa án hành chính. Sau giai đoạn tố tụng ban đầu, ALJ sẽ đưa ra kết luận ban đầu về tất cả các vấn đề liên quan đến việc vi phạm mục 337 (thường 9 -10 tháng kể từ ngày khởi xướng vụ kiện) và kết luận khuyến nghị về các vấn đề liên quan đến chế tài có thể áp dụng (thường trong vòng 14 ngày kể từ ngày đưa ra kết luận ban đầu). Các thành viên Ủy ban có thể rà soát và sửa kết luận ban đầu (thường được thực hiện trong vòng 3 tháng). Nếu Ủy ban không rà soát kết luận ban đầu, kết luận này sẽ trở thành quyết định của Ủy ban.

Một khía cạnh thú vị khác của quá trình tố tụng Mục 337 là kết luận của Ủy ban sẽ bị rà soát bởi Tổng thống. Kết quả là nếu Ủy ban xác định rằng có hành vi vi phạm Mục 337 và đưa ra kết luận khẳng định và một biện pháp đối phó, kết luận của cơ quan này có thể không phải là chung thẩm trong vòng 60 ngày. Trong suốt thời gian đó, Tổng thống nhận một bản copy kết luận của Ủy ban và có thể rà soát quyết định này. Tổng thống có thể không thông qua kết luận vì lý do chính sách. Nếu Tổng thống không phê duyệt kết luận của Ủy ban, quyết định của Ủy ban sẽ không có hiệu lực. Tổng thống cũng có thể phê duyệt quyết định và khi đó vụ kiện sẽ có hiệu lực vào ngày Ủy ban được thông báo về phê duyệt của Tổng thống.

Chế tài và các hình phạt vi phạm Mục 337

Lý do tố tụng mục 337 trở nên hấp dẫn như vậy đối với các nhà sản xuất nội địa và vì vậy rất đáng sợ đối với các nhà nhập khẩu Hoa Kỳ và các nhà sản xuất nước ngoài là các chế tài khắc nghiệt có thể được áp dụng. Nếu Ủy ban phát hiện hành vi vi phạm Mục 337, Ủy ban sẽ ban hành lệnh loại bỏ các sản phẩm đó nhập vào Hoa Kỳ (lệnh cấm nhập khẩu) hay lệnh hướng dẫn các bên ở Hoa Kỳ không bán các sản phẩm đó (lệnh tẩy chay) hoặc cả hai.

Nếu lệnh cấm nhập khẩu được ban hành, Cơ quan Hải quan Hoa Kỳ sẽ là cơ quan thi hành. Cơ quan Hải quan sẽ giám sát hàng nhập khẩu tại tất cả các cảng, 24 giờ một ngày và nhà sản xuất nội địa sẽ không phải chịu bất cứ chi phí nào và hải quan sẽ loại bỏ tất cả hàng nhập khẩu vào Hoa Kỳ được xác định là vi phạm quyền sở hữu trí tuệ. Thêm vào đó, lệnh cấm nhập khẩu có thể cấm sản phẩm có chứa sản phẩm vi phạm quyền sở hữu trí tuệ được nhập vào Hoa Kỳ.

Lệnh cấm nhập khẩu được sử dụng hướng đến các nhà cung cấp nước ngoài và/ hoặc các nhà nhập khẩu các sản phẩm vi phạm quyền sở hữu trí tuệ. Những lệnh này có thể 'hạn chế' hoặc mang tính 'chung chung'. Một lệnh cấm nhập khẩu chung cấm nhập tất cả hàng hóa vi phạm quyền sở hữu trí tuệ bất kể có nguồn gốc xuất xứ nào hay của nhà sản xuất nào. Kết quả là, các bên thứ ba cũng như bị đơn nước ngoài trong vụ kiện cũng có thể bị ảnh hưởng. Trong khi đó, lệnh cấm nhập khẩu hạn chế chỉ áp dụng cho các sản phẩm vi phạm quyền sở hữu trí tuệ có nguồn gốc từ một bị đơn nước ngoài cụ thể trong vụ kiện.

Lệnh tẩy chay hướng đến các bên tại Hoa Kỳ đã mua các sản phẩm vi phạm quyền sở hữu trí tuệ. Ví dụ, một nhà cung cấp nước ngoài có mạng lưới các nhà phân phối tại Hoa Kỳ và những nhà phân phối này có tích trữ một lượng hàng tồn kho lớn các sản phẩm vi phạm quyền sở hữu trí tuệ. Nếu chỉ có lệnh cấm nhập khẩu, nhà sản xuất có thể tích trữ các sản phẩm vi phạm quyền sở hữu trí tuệ trong suốt quá trình điều tra Mục 337 và tiếp tục bán những sản phẩm này ngay cả khi Ủy ban xác định các sản phẩm này vi phạm quyền sở hữu trí tuệ. Lệnh tẩy chay được đưa ra để chống lại những sự vi phạm như vậy.

Sau khi lệnh cấm nhập khẩu hoặc lệnh tẩy chay được ban hành, những trường hợp vi phạm lệnh này có thể phải nộp phạt lên tới USD 100.000 một ngày hoặc bằng hai lần giá trị sản phẩm nhập khẩu.

Tố tụng Mục 337 liên quan đến các sản phẩm được dùng làm nguyên liệu, phụ tùng cho các hàng hóa khác, lệnh cấm nhập khẩu cũng phải áp dụng cho cả các sản phẩm là nguyên liệu đầu vào nữa.

Nếu Ủy ban có quyền ban hành lệnh cấm nhập khẩu áp dụng cho cả các sản phẩm đầu vào để ngăn chặn việc lách luật và khắc phục và bảo hộ bản quyền liên quan cho bên bị thiệt hại. Khi quyết định có nên bao gồm cả các sản phẩm đầu vào trong phạm vi của lệnh cấm nhập khẩu không và các sản phẩm đầu vào nào nên bao gồm trong đó, Ủy ban sẽ phải cân bằng lợi ích của bên khiếu nại để có được sự bảo hộ hoàn toàn khỏi các sản phẩm nhập khẩu vi phạm quyền sở hữu trí tuệ và khả năng lệnh cấm nhập khẩu đó có thể phá hủy thương mại bình đẳng.

Khi áp dụng bài kiểm tra cân bằng này, Ủy ban thường xem xét các yếu tố sau:

- Giá trị của hàng hóa vi phạm quyền sở hữu trí tuệ so với giá trị hàng hóa nguyên liệu đầu vào khi chúng được ghép lại;
- Danh tính của nhà sản xuất sản phẩm đầu vào, ví dụ có thể xác định được sản phẩm đầu vào được sản xuất bởi bị đơn hay bởi bên thứ ba không;
- Lợi nhuận của bên khiếu nại khi cấm nhập khẩu các sản phẩm đầu vào;
- Sự thiệt hại cho bị đơn khi áp dụng lệnh cấm nhập khẩu đó;
- Gánh nặng bên thứ ba phải chịu khi cấm nhập khẩu các sản phẩm đầu vào;
- Tính sẵn có của các sản phẩm đầu vào thay thế không chứa các sản phẩm vi phạm quyền sở hữu trí tuệ;
- Khả năng sản phẩm đầu vào được nhập khẩu thực sự có các phần vi phạm quyền sở hữu trí tuệ và vì vậy phải bị cấm nhập khẩu;
- Cơ hội tránh lệnh cấp nhập khẩu không bao gồm các sản phẩm đầu vào; và
- Khả năng thi hành của Cơ quan hải quan đối với lệnh cấm nhập khẩu áp dụng cho cả sản phẩm đầu vào và bất kỳ yếu tố nào khác mà Ủy ban cho là có liên quan.

Tuy nhiên, danh sách các yếu tố này không độc quyền và Ủy ban có thể xác định và tính thêm bất kỳ yếu tố nào khác mà họ tin rằng có thể giúp họ xác định có nên mở rộng phạm vi của lệnh cấm nhập khẩu không.

Trong một vụ kiện, Ủy ban đang xem xét việc ban hành lệnh cấm nhập khẩu vào Hoa Kỳ một số bộ nhớ và tất cả các sản phẩm tạo thành bộ nhớ đó, cho dù các sản phẩm này được sản xuất bởi bị đơn hay bởi một công ty khác sử dụng thẻ nhớ này trong sản xuất sản phẩm của mình. Sau khi lệnh cấm được ban hành, các sản phẩm bị cấm nhập khẩu có thể là máy tính, máy ảnh số và rất nhiều các sản phẩm điện tử khác kèm bộ nhớ vì một trong số các con chip bên trong bị kết luận là vi phạm bản quyền.

Ngoài biện pháp hạn chế dài hạn, bên khiếu nại cũng có thể yêu cầu biện pháp hạn chế tạm thời mà chưa cần đưa ra giải pháp cuối cùng cho vụ kiện. Biện pháp tạm thời có thể bao gồm lệnh cấm nhập khẩu tạm thời hay lệnh tẩy chay tạm thời. ALJ xem xét kiến nghị về biện pháp tạm thời trong ví dụ đầu tiên. Để đưa ra biện pháp hạn chế tạm thời, ALJ phải xem xét: (1) khả năng thành công; (2) có nguy cơ thiệt hại cho ngành sản xuất nội địa không nếu không có biện pháp hạn chế nào được đưa ra; (3) thiệt hại đối với bị đơn nếu biện pháp hạn chế tạm thời được đưa ra; và (4) lợi ích công. Thực tế, biện pháp hạn chế tạm thời rất khó đưa ra vì rất khó để chứng minh rằng ngành sản xuất nội địa sẽ phải chịu những thiệt hại không thể khắc phục trong suốt quá trình điều tra Mục 337.

Tầm quan trọng của việc giám sát điều tra Mục 337

Số lượng ngày càng tăng các cuộc điều tra Mục 337 và các kết luận khẳng định của Ủy ban và khả năng các sản phẩm đầu vào sẽ được bao gồm trong lệnh cấm nhập khẩu cho thấy nhà sản xuất nước ngoài và nhà nhập khẩu nên theo dõi quá trình tố tụng Mục 337 để nắm được khả năng bóp méo thương mại có thể xảy ra nếu Ủy ban kết luận rằng một phần hoặc bộ phận quan trọng đã vi phạm bản quyền. Thật không may, các nhà xuất khẩu và nhập khẩu thường tìm hiểu về các vụ điều tra Mục 337 vào thời điểm quá muộn để tham gia vào quá trình tố tụng và không bao giờ biết Ủy ban có đưa ra biện pháp hạn chế áp dụng cho cả sản phẩm đầu vào cho đến khi Ủy ban đưa ra kết luận.

Nếu Ủy ban đưa ra lệnh cấm nhập khẩu áp dụng cho cả sản phẩm đầu vào mà nhà cung cấp nước ngoài không hề biết, sẽ cần chi phí và nỗ lực lớn để xác định các sản phẩm có thể vi phạm quyền sở hữu trí tuệ hoặc thay thế sản phẩm này với các phụ tùng của một nhà sản xuất khác. Tuy nhiên, các công ty có thể sẵn sàng bỏ ra chi phí này để tránh những chi phí lớn hơn do lệnh cấm nhập khẩu vào thị trường Hoa Kỳ các sản phẩm đầu vào. Các chi phí kinh doanh này nên dùng để theo dõi các vụ kiện Mục 337 để xác định Ủy ban có bao gồm cả một sản phẩm một nhà sản xuất nước ngoài hoặc nội địa dùng để sản xuất sản phẩm cuối cùng không.

Các quyết định thiết kế bộ phận hay phụ tùng hay lấy bộ phận đó từ một nguồn khác cũng sẽ là động lực để nhà cung cấp sản phẩm bị điều tra phải ký các hợp đồng li xăng với những người có bản quyền ở Hoa Kỳ sớm hơn bình thường.

Các vụ kiện Mục 337 có thể có hiệu quả ngược thậm chí đối với các nhà cung cấp nước ngoài các hàng hóa không bao gồm các phần vi phạm quyền sở hữu trí tuệ. Khi có nghi ngờ về việc hàng nhập khẩu có phần nào vi phạm quyền sở hữu trí tuệ không, Cơ quan Hải quan Hoa Kỳ thường áp dụng thủ tục xác minh. Theo đó, nhà xuất khẩu và người nhập khẩu phải chứng nhận rằng hàng hóa đó không bao gồm bộ phận nào vi phạm quyền sở hữu trí tuệ. Mặc dù điều này nghe có vẻ khá đơn giản nhưng trên thực tế người nhập khẩu và xuất khẩu phải chịu những chi phí điều tra nguồn gốc sản phẩm và phụ tùng sản phẩm và giải thích rằng sản phẩm không gồm những bộ phận vi phạm quyền sở hữu trí tuệ.

Chương 10

Mục 301: Tiếp cận thị trường và các vấn đề chính sách thương mại

Biện pháp đảm bảo cạnh tranh thương mại bình đẳng cuối cùng thường xuất hiện là mục 301. Phương pháp này nổi tiếng trên toàn thế giới – các doanh nhân nước ngoài chưa bao giờ nghe nói về các biện pháp đảm bảo cạnh tranh thương mại bình đẳng cũng thường biết về Mục 301.

Mục 301 quy định cơ chế pháp lý theo đó cơ quan đại diện thương mại Hoa Kỳ sẽ theo đuổi các mục tiêu chính sách thương mại Mỹ khác nhau. Nếu Mỹ muốn theo đuổi mục tiêu tiếp cận thị trường với một quốc gia khác hay muốn khiếu nại về việc thi hành lỏng lẻo quyền sở hữu trí tuệ, Mục 301 và các thủ tục liên quan thường là cách để giải quyết vấn đề.

Quy định pháp lý này cũng đề cập đến cách thức ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ kiện để một vấn đề nào đó có thể có trong chương trình nghị sự về chính sách thương mại. Nếu đàm phán không chính thức với USTR không thành công, ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ có thể sử dụng mục 301 để chính trị hóa vấn đề này và cố gây áp lực USTR phải quan tâm đến lợi ích của ngành hơn.

Mục 301 có từ rất lâu. Chương này chỉ giới thiệu ngắn gọn mục 301 và miêu tả quá trình tố tụng diễn ra như thế nào. Vì quyết định của WTO năm 2000 cho thấy những trừng phạt theo mục 301 chắc chắn sẽ vi phạm các nghĩa vụ với WTO và việc sử dụng mục 301 trong tương lai là không chắc chắn. Khả năng Hoa Kỳ sử dụng luật này làm cơ sở để đưa ra trừng phạt cũng bị hạn chế. Nhưng có rất nhiều đề xuất khác nhau nhằm thay đổi mục 301 để tìm ra phương pháp áp đặt các biện pháp trừng phạt hiệu quả và như vậy sẽ lấy lại uy tín của mục 301 như là một biện pháp đảm bảo cạnh tranh thương mại bình đẳng.

Tính chất Mục 301

Về cơ bản, quá trình tố tụng mục 301 liên quan đến áp lực chính trị và các mục tiêu chính sách hơn là luật pháp và thực tiễn. Các công ty Hoa Kỳ theo đuổi các vụ kiện mục 301 khi họ muốn chính phủ Mỹ giúp công ty và ngành đạt được một mục tiêu nhất định liên quan đến đối thủ cạnh tranh nước ngoài thông qua việc sử dụng các hình thức trừng phạt.

Tính chất chính trị căng thẳng của cái thường được dẫn chiếu đến mục 301 ngày càng tăng theo thời gian. Quốc hội cũng đã thi hành luật này trong Đạo luật Thương mại 1974. Mục đích ban đầu là cung cấp cho các ngành sản xuất Hoa Kỳ cơ chế để thi hành quyền lợi của Mỹ trong các hiệp định quốc tế. Tuy nhiên, theo thời gian Quốc hội đã chuyển mục 301 từ một công cụ pháp lý hẹp để đưa ra các vấn đề trong các hiệp định

quốc tế thành một công cụ chính sách rộng hơn cho ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ. Quốc hội đã mở rộng các lý do để sử dụng mục 301 và tăng áp lực chính trị buộc các cơ quan chức năng phải thi hành.

Một số người thấy mục 301 thường hướng đến các nước và các khu vực phát triển như EU và Nhật Bản. Mặc dù chắc chắn có một số vụ kiện mục 301 dành cho các nước phát triển cũng có nhiều vụ kiện các nước đang phát triển. Các vụ kiện này liên quan đến rất nhiều khiếu nại tại Mỹ đối với các đối tác thương mại.

Bảng 6 cho thấy rất nhiều quốc gia và rất nhiều vấn đề được khiếu kiện theo mục 301

Bảng 6 Các vụ kiện Mục 301 liên quan đến các nước đang phát triển từ năm 1974 theo thứ tự thời gian		
Quốc gia	Sản phẩm / Vấn đề	Lập luận
Guatemala	Ưu đãi hàng hóa	Vận chuyển hàng hóa mang tính phân biệt
Trung Quốc	Các thiết bị gia dụng chủ yếu	Các mức thuế quan phải thu
Brazil, Hàn Quốc và Trung Quốc	Lụa	Ngăn cản sự xâm nhập của hàng nhập khẩu
Argentina	Bảo hiểm đường biển	Yêu cầu bảo hiểm đường biển phải được mua từ một công ty Argentine
Hàn Quốc	Bảo hiểm	Không cấp giấy chứng nhận
Argentina	Da thuộc	Kiểm soát xuất khẩu đối với da thuộc
Brazil	Giấy phi cao su	Hạn chế nhập khẩu
Hàn Quốc	Dây thép	Trợ cấp xuất khẩu dây thép Hàn Quốc
Brazil	Dầu đậu nành	Trợ cấp sản xuất và xuất khẩu và hạn chế định lượng
Đài Loan (Trung Quốc)	Gạo	Trợ cấp xuất khẩu
Argentina	Chuyên chở bằng hàng không	Kiểm soát độc quyền đối với vận chuyển các chứng từ thương mại bằng đường hàng không
Đài Loan (Trung Quốc)	Phim	Phân biệt đối xử đối với các nhà phân phối phim nước ngoài
Brazil	Thông tin	Hạn chế đầu tư, trợ cấp và hạn chế nhập khẩu
Hàn Quốc	Bảo hiểm	Hạn chế khả năng các công ty bảo hiểm Mỹ cung cấp các dịch vụ bảo hiểm
Hàn Quốc	Quyền sở hữu trí tuệ	Thiếu sự bảo hộ hiệu quả
Argentina	Đậu nành và các sản phẩm từ đậu nành	Phân biệt thuế xuất khẩu
Đài Loan (Trung Quốc)	Định giá hải quan	Hệ thống thanh toán thuế để tính thuế hải quan

<i>Đài Loan (Trung Quốc)</i>	<i>Bia, rượu và thuốc lá</i>	<i>Chính sách và thực tiễn liên quan đến phân phối</i>
<i>Ấn độ</i>	<i>Hạnh nhân</i>	<i>Yêu cầu về cấp phép và thuế quan cao</i>
<i>Brazil</i>	<i>Dược phẩm</i>	<i>Thiếu sự bảo hộ bằng sáng chế và quy trình</i>
<i>Hàn Quốc</i>	<i>Thuốc lá</i>	<i>Cấm nhập khẩu không có lý do hợp lý</i>
<i>Hàn Quốc</i>	<i>Thịt bò</i>	<i>Hệ thống cấp phép hạn chế đối với nhập khẩu tất cả thịt bò</i>
<i>Hàn Quốc</i>	<i>Rượu</i>	<i>Cấm nhập khẩu không có lý do hợp lý</i>
<i>Argentina</i>	<i>Dược phẩm</i>	<i>Không bảo hộ bằng sáng chế sản phẩm</i>
<i>Brazil</i>	<i>Cấp giấy phép nhập khẩu</i>	<i>Một số hạn chế nhập khẩu nhất định</i>
<i>Ấn Độ</i>	<i>Đầu tư</i>	<i>Các biện pháp hạn chế thương mại đối với nhà đầu tư nước ngoài</i>
<i>Ấn Độ</i>	<i>Bảo hiểm</i>	<i>Rào cản đối với các nhà cung cấp bảo hiểm nước ngoài</i>
<i>Thái Lan</i>	<i>Thi hành bản quyền</i>	<i>Việc thi hành không hợp lý</i>
<i>Thái Lan</i>	<i>Dược phẩm</i>	<i>Không bảo hộ bằng sáng chế một cách hiệu quả và hợp lý</i>
<i>Ấn độ</i>	<i>Bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ</i>	<i>Không bảo hộ bằng sáng chế một cách hiệu quả và hợp lý</i>
<i>Trung Quốc</i>	<i>Bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ</i>	<i>Không bảo hộ bằng sáng chế một cách hiệu quả và hợp lý</i>
<i>Indonesia</i>	<i>Gỗ làm bút chì</i>	<i>Tăng cường xuất khẩu sang thị trường nước thứ ba</i>
<i>Brazil</i>	<i>Quyền sở hữu trí tuệ</i>	<i>Không bảo hộ bằng sáng chế một cách hiệu quả và hợp lý</i>
<i>Hàn Quốc</i>	<i>Hạn chế tiếp cận thị trường nông sản</i>	<i>Các tập quán liên quan đến nhập khẩu</i>
<i>Colombia</i>	<i>Chuối</i>	<i>Các tập quán liên quan đến nhập khẩu chuối</i>
<i>Pakistan</i>	<i>Dược phẩm và hóa chất nông nghiệp</i>	<i>Từ chối bằng sáng chế và quyền marketing độc quyền</i>
<i>Thổ Nhĩ Kỳ</i>	<i>Thuế đối với doanh thu từ bưu điện</i>	<i>Phân biệt đối xử các bộ phim của Mỹ</i>
<i>Ấn độ</i>	<i>Dược phẩm và hóa chất nông nghiệp</i>	<i>Từ chối bằng sáng chế và quyền marketing độc quyền</i>
<i>Argentina</i>	<i>Dệt may và giấy da</i>	<i>Các loại thuế quan, thuế thống kê và yêu cầu dán nhãn</i>
<i>Indonesia</i>	<i>Thúc đẩy ngành ô tô</i>	<i>Cấp ưu đãi thuế và thuế quan có điều kiện</i>

<i>Brazil</i>	<i>Thương mại và đầu tư trong ngành ô tô</i>	<i>Kết quả xuất khẩu và yêu cầu về nội địa hóa</i>
<i>Hàn Quốc</i>	<i>Nhập khẩu tự động</i>	<i>Rào cản đối với nhập khẩu</i>
<i>Honduras</i>	<i>Quyền sở hữu trí tuệ</i>	<i>Bảo hộ không hợp lý</i>
<i>Paraguay</i>	<i>Pháp luật và thực tiễn sở hữu trí tuệ</i>	<i>Không bảo hộ bằng sáng chế một cách hiệu quả và hợp lý</i>
<i>Mexico</i>	<i>Bột ngô có hàm lượng fructose cao</i>	<i>Thỏa thuận giữa người trồng mía Mexico với người đóng chai ở Mexico</i>

Các thủ tục

Mục 301 đưa ra khung thủ tục khá đơn giản. Nếu một nhóm lợi ích cá nhân nộp đơn kiện mục 301, USTR có thể chấp nhận hoặc từ chối đơn kiện đó. Một bên ít khi nộp đơn kiện mục 301 mà không xin tư vấn của USTR và vì vậy USTR ít khi từ chối đơn kiện. Quan trọng hơn, vấn đề USTR có chấp nhận vụ kiện mục 301 hay không và USTR sẽ theo vụ kiện như thế nào phụ thuộc vào khả năng hỗ trợ về mặt chính trị của nguyên đơn cho vụ kiện này.

Về mặt lý thuyết, USTR có thể tự khởi xướng vụ kiện mục 301. Luật cho phép điều này nhưng trên thực tế USTR ít khi làm như vậy. Điều này cho thấy hai vấn đề. Thứ nhất, nếu không có bên nào quan tâm về vấn đề nộp đơn kiện, USTR nghi ngờ rằng vấn đề đó có thể là ưu tiên của chính phủ Mỹ.

Mặc dù được gọi là “một cuộc điều tra”, tổ tụng theo mục 301 chỉ liên quan đến các thông tin hạn chế. Việc tổ tụng liên quan nhiều hơn đến quyết định về mục tiêu của Hoa Kỳ và cách tốt nhất để đạt được các mục tiêu đó hơn là về việc tìm kiếm thông tin. Trên lý thuyết, USTR phải tìm kiếm thông tin và thực hiện điều tra. Trên thực tế, USTR chỉ tin vào những văn bản của các bên nộp lên và luôn cho rằng bên Mỹ phải đúng.

Mục 301 quy định 2 phương pháp cho công ty Mỹ khiếu kiện. Theo quy trình bắt buộc thứ nhất, Chính phủ Mỹ phải trả đũa các nước vi phạm hiệp định thương mại. Theo quy trình bắt buộc, công ty Mỹ phải lập luận rằng đối thủ cạnh tranh nước ngoài có liên quan đến một trong các hành vi thương mại không công bằng sau: (1) vi phạm các hiệp định thương mại; (2) hủy bỏ hoặc làm méo mó những lợi ích trong hiệp định thương mại; hay (3) vô lý hay hạn chế thương mại Hoa Kỳ. Luật không định nghĩa cụm từ “vô lý”, vì vậy khái niệm này sẽ được hiểu theo từng trường hợp cụ thể. Cụm từ “hạn chế” có nghĩa là gây ra thiệt hại nhưng luật cũng không đưa ra khái niệm cụ thể vì vậy USTR có nhiều quyền quyết định hơn.

Cụm từ ‘bắt buộc’ theo điều này có thể dễ gây hiểu nhầm. Thủ tục ‘bắt buộc’ không thực sự bắt buộc. Vẫn có thể có một số ngoại lệ. Hơn nữa, thủ tục này yêu cầu Mỹ phải thông qua cơ quan giải quyết tranh chấp của WTO trước khi áp đặt lệnh trừng phạt. Năm 1979, Quốc hội đã sửa mục 301 yêu cầu Mỹ phải xem xét theo Hiệp định chung về Thương mại và Thuế quan (GATT) trước khi áp đặt lệnh trừng phạt. Vì GATT không thi hành quyết định của mình tại thời điểm đó, nên việc sửa đổi này trên thực tế không có nghĩa gì. Năm 1994, cộng đồng quốc tế đã áp dụng Biên bản ghi nhớ giải quyết tranh chấp của WTO (DSU) và cơ chế giải quyết tranh chấp ràng buộc. Mỹ cho rằng quy trình của DSU theo chương trình của mục 301, cho các bên

18 tháng để giải quyết tranh chấp. Cơ chế song song này cho thấy Mỹ phải đưa ra WTO trước khi thực hiện các hành động trừng phạt trả đũa theo mục 301.

Quy trình thứ hai theo mục 301 là 'tùy ý'. Theo quy trình này, một công ty Mỹ phải lập luận rằng một công ty nước ngoài có liên quan đến hành vi thương mại 'mang tính phân biệt đối xử' mặc dù có thể không vi phạm các quyền pháp lý của Mỹ theo các hiệp định thương mại nhưng lại 'không công bằng và không hợp lý' và 'hạn chế thương mại Mỹ'. Nếu USTR đồng tình với các lập luận đó, hành động có thể được thực hiện nếu USTR cho là hợp lý.

Trong quá trình tố tụng, luật sẽ không áp dụng các quy tắc mới hướng dẫn USTR nên xử lý như thế nào. USTR phải xem xét vụ kiện trong vòng 45 ngày. USTR phải quyết định trong vòng từ 6-18 tháng tùy thuộc vào từng trường hợp cụ thể, hầu hết trong vòng 12 tháng. Luật cũng không có hướng dẫn về quá trình điều tra hay hướng dẫn về thế nào là các tiêu chuẩn không rõ ràng. Việc thiếu tính cụ thể cho phép USTR có thể linh hoạt hơn.

Mặc dù USTR hướng dẫn các vụ kiện mục 301, các quyết định hầu hết bắt nguồn từ quá trình giải quyết giữa các cơ quan. Ủy ban về mục 301 có các đại diện từ các Kho bạc, Bộ Thương mại, Bộ Nông nghiệp, Bộ Lao động, Bộ Tư pháp, Bộ nội vụ, Bộ Quốc phòng, Bộ Giao thông và Ủy ban tư vấn kinh tế, Văn phòng quản lý và ngân sách, Ủy ban kinh tế quốc gia, Ủy ban an ninh quốc gia và Ủy ban thương mại quốc tế. Tùy vào từng vấn đề, các cơ quan khác nhau có các vai trò khác nhau. Đối với hầu hết các quyết định chính sách thương mại quan trọng nhất, USTR, Chính phủ, kho bạc và bộ Thương mại đóng vai trò chính trong các tranh luận giữa các cơ quan.

Những phản đối đối với Mục 301

Ngày càng có nhiều phản đối của chính phủ nước ngoài đối với việc sử dụng mục 301. Các đối tác thương mại của Mỹ cho rằng mục 301 là hành vi đạo đức giả của Mỹ: Mỹ theo đuổi nhiều lựa chọn đa phương nếu những lựa chọn này phục vụ lợi ích của Mỹ, nhưng sẽ chuyển sang đơn phương bất cứ khi nào lựa chọn đơn phương này có lợi hơn cho Mỹ. EU và Nhật bản đều kịch liệt phản đối mục 301 và cả các nước đang phát triển cũng vậy.

Những phản đối từ nước ngoài này ngày càng căng thẳng sau vòng đàm phán Uruguay. Nhiều đối tác thương mại của Mỹ tin rằng điều 23 DSU và Điều XVI, Hiệp định Marrakesh nghiêm cấm hành vi sử dụng mục 301. Mỹ không đồng ý với quan điểm này và cho rằng những sửa đổi năm 1994 làm cho mục 301 phù hợp với các nghĩa vụ WTO. WTO có thể trừng phạt Mỹ vì sử dụng mục 301, nhưng Mỹ vẫn giữ quan điểm đó.

Hội đồng hội thẩm của WTO gần đây đã giải quyết được phần lớn vấn đề này. Hội đồng cho rằng mục 301 bề ngoài không vi phạm các nghĩa vụ WTO nhưng sẽ là vi phạm nếu trừng phạt được đưa ra trước khi tất cả các thủ tục theo DSU được hoàn tất. Quyết định của Hội đồng cũng đưa ra quan điểm rõ ràng về cách hội đồng sẽ phán xét bất cứ hành vi sử dụng các biện pháp trừng phạt mục 301 của Mỹ. Tuy nhiên, quyết định này không được đưa lên Cơ quan phúc thẩm, vì vậy chúng ta vẫn chưa có kết luận cuối cùng về vấn đề này.

Chương 11

Tiến hành xác minh

Một phần quan trọng trong mỗi vụ điều tra chống bán phá giá và chống trợ cấp là việc “xác minh” câu trả lời của công ty nước ngoài. Trước Đạo luật Hiệp định Thương mại 1979, pháp luật Hoa Kỳ không yêu cầu các nhà sản xuất nước ngoài phải chứng minh bất kỳ thông tin nào nộp cho Kho bạc Hoa Kỳ trong các vụ điều tra về thương mại không công bằng. Liên quan đến các công ty nước ngoài có thể sử dụng trường hợp này, Quốc hội Hoa Kỳ thay đổi luật, yêu cầu tất cả các thông tin sử dụng trong các vụ điều tra chống bán phá giá đều phải được xác minh tính chính xác.

Khi Bộ Thương mại lần đầu tiên nhận trách nhiệm từ Kho Bạc vào đầu những năm 1980, không ai biết chắc chắn cách thực hiện công việc xác minh như thế nào. Sự nghi ngờ ban đầu về cách xác minh đã được giải quyết. Trong hai thập kỷ qua, Bộ Thương mại đã phát triển một lý thuyết và chính sách liên quan đến nội dung và cách thực hiện việc xác minh. Tuy nhiên, trong thực tế, việc xác minh có thể rất khác.

Chương này sẽ nghiên cứu cả về lý thuyết và thực tế xác minh. Phần đầu tiên giới thiệu lý thuyết về xác minh bao gồm tiêu chuẩn về bằng chứng và phương pháp xác minh được sử dụng bởi Bộ Thương mại. Nộp câu trả lời không chính xác sẽ tăng rủi ro một công ty nước ngoài có thể không qua được vòng xác minh và nhận được biên độ dựa trên các thông tin có sẵn. Phần hai sẽ tóm tắt các phương pháp để xác minh thành công bao gồm một danh sách cụ thể những điều cần tránh. Các phương pháp và các gợi ý sẽ giúp các doanh nghiệp nước ngoài qua được vòng xác minh.

Lý thuyết và thực tế xác minh

Tiêu chuẩn về bằng chứng

Mục đích cơ bản của việc xác minh đối với một công ty nước ngoài là để chứng minh độ chính xác của các câu trả lời mà công ty đã nộp. Một trong những phần khó khăn nhất khi xác minh là phải hiểu phương pháp mà Bộ Thương mại sử dụng để đo sự chính xác. Bộ Thương mại không kiểm tra từng số trong câu trả lời, làm như vậy là không thể. Thay vào đó, Bộ sẽ chọn một vài giao dịch làm mẫu. Nếu các mẫu này có thể xác minh được và chính xác và nếu không có vấn đề gì phát sinh, Bộ sẽ coi như phần còn lại của câu trả lời cũng chính xác. Chỉ một vài lỗi nhỏ (ví dụ như sao chép số liệu sai hay các lỗi về mặt toán học) là không tránh khỏi. Tuy nhiên, nếu có càng nhiều lỗi, rủi ro Bộ Thương mại từ chối một phần hay tất cả câu trả lời càng lớn.

Quan trọng là phải nhớ rằng cách kiểm tra bằng chứng xác suất có cả những điểm tích cực và tiêu cực. Nhân viên Bộ Thương mại phải thấy rằng từng yếu tố của câu trả lời đã

được xác minh. Rõ ràng những người khác nhau áp dụng các tiêu chuẩn bằng chứng khác nhau và mang tính chủ quan ít nhiều. Phụ thuộc vào thái độ cá nhân và kinh nghiệm trước đó, các nhân viên khác nhau của Bộ Thương mại có thể hài lòng với các mức độ bằng chứng khác nhau.

Thêm vào đó, nhân viên Bộ Thương mại cũng phải có đầy đủ các thông tin khách quan để viết báo cáo thuyết phục cấp cao hơn ở Washington DC rằng việc xác minh đã hoàn tất và thành công.

Đối với một công ty nước ngoài, liệu có tốt hơn không nếu để một người xác minh thiếu kinh nghiệm của Bộ Thương mại đi thăm công ty? Câu trả lời không rõ ràng như mọi người tưởng. Một mặt, người xác minh nếu không quen với hệ thống kế toán có thể đưa ra xác minh rất hời hợt bỏ qua những phần quan trọng của câu trả lời. Một người xác minh thiếu kinh nghiệm hơn thường tập trung nhiều hơn vào những phần không quan trọng và bỏ qua những khía cạnh quan trọng của câu trả lời. Nếu những phần này có vấn đề, công ty có thể được lợi khi gặp một người xác minh 'không thể nhìn thấy cây trong rừng'.

Tuy nhiên, vì những người xác minh của Bộ Thương mại phải chuẩn bị một bản báo cáo chi tiết về việc xác minh, một công ty nước ngoài sẽ có nhiều lợi thế hơn nếu có một nhân viên xác minh có kinh nghiệm của Bộ Thương mại. Mặc dù quá trình xác minh có thể khó khăn hơn – người có kinh nghiệm có thể có tiêu chuẩn cao hơn – nhưng ít nhất khi kết thúc quá trình xác minh, công ty sẽ biết cái gì chuẩn và những vấn đề có thể phát sinh. Những nhân viên thiếu kinh nghiệm hay những người dễ tính đôi khi sẽ bị phản bác hoặc bị bỏ qua ý kiến bởi các nhân viên quản lý ở Washington. Thêm vào đó, việc xác minh phải làm rõ được sự nghi ngờ của các luật sư biện hộ cho ngành sản xuất Hoa Kỳ và có thể cả Tòa án Thương mại quốc tế. Nếu việc xác minh được thực hiện bởi một nhân viên có kinh nghiệm có thể tránh được điều này.

Mức độ chi tiết cần thiết trong quá trình xác minh thường rất khó hiểu đối với một công ty nước ngoài. Người xác minh thường yêu cầu bằng chứng như sổ phụ ngân hàng hay biên lai mà công ty đã trả các hóa đơn hay trả cho các chi phí nào đó. Mục đích của những yêu cầu đó là tiếp cận với sổ sách kế toán cơ bản nhất mà công ty đang có và những ghi chép ít bị chỉnh sửa nhất.

Yêu cầu tìm nguồn tài liệu có vẻ không hợp lý. Thông thường các yêu cầu đều không hợp ký và cung cấp cho nhân viên Bộ Thương mại rất ít, nếu có, các thông tin hữu ích. Nhiều công ty thường hỏi tại sao, nếu công ty có hệ thống kế toán được kiểm toán thường xuyên, Bộ Thương mại lại nghi ngờ và miễn cưỡng chấp nhận kết quả trong sổ sách kế toán thông thường và báo cáo tài chính đã kiểm toán. Các lãnh đạo công ty phải cần nhớ rằng người xác minh có thể hiểu rất mơ hồ về cấu trúc của hệ thống kế toán. Thay vì cố gắng hướng dẫn người xác minh, tốt nhất nên đáp ứng các yêu cầu của họ bất kể yêu cầu đó có vô nghĩa đến mức nào trừ khi yêu cầu một khối lượng công việc không hợp lý. Thật không may, phần chủ quan trong tiêu chuẩn bằng chứng rất quan trọng và vì vậy, các công ty nước ngoài không có cơ hội nào khác ngoài việc phải cố gắng làm theo tất cả các yêu cầu.

Khung pháp lý

Luật chống bán phá giá gồm hai nguyên tắc cơ bản liên quan đến tầm quan trọng của sự chính xác. Thứ nhất, luật yêu cầu Bộ Thương mại phải xác minh tính chính xác của tất cả các thông tin được nộp trong suốt quá trình điều tra chống bán phá giá.

Thứ hai, nếu thông tin cần thiết không được nộp hoặc không thể xác minh, luật cho

phép Bộ Thương mại sử dụng “thông tin sẵn có” (trước là “thông tin tốt nhất sẵn có”) thay vì thiếu thông tin hoặc sử dụng các thông tin không chính xác.

Cụm từ “thông tin sẵn có” hay “thông tin tốt nhất sẵn có” thường gây hiểu nhầm. Trong thực tế, khi có sự không hợp tác có chủ ý, luật cho phép Bộ Thương mại sử dụng thông tin tồi tệ nhất có thể, ít nhất theo quan điểm của công ty nước ngoài. Đây được biết là “các thông tin có sẵn bất lợi”. Thường thì các thông tin có sẵn đơn giản chỉ là những lập luận của nguyên đơn. Trong một số trường hợp khác, thông tin chỉ là những kết luận bất lợi của Bộ Thương mại để thổi phồng biên độ phá giá. Có rất nhiều vụ kiện mà công ty nước ngoài đã phản đối việc sử dụng các thông tin có sẵn để trừng phạt các công ty nước ngoài. Các tòa án Hoa Kỳ nhìn chung thường ủng hộ quyền sử dụng thông tin khi áp dụng điều khoản “thông tin sẵn có”, miễn là Bộ Thương mại đã yêu cầu các thông tin cần thiết và cho công ty nước ngoài cơ hội trả lời. Tòa án cho rằng Quốc hội Hoa Kỳ cho phép Bộ Thương mại sử dụng luật pháp để buộc các công ty nước ngoài phải hợp tác trong vụ điều tra và yêu cầu họ phải cung cấp các thông tin chính xác.

Mặc dù luật đã quy định những nguyên tắc cơ bản này, nhưng ngay cả luật hay các nguyên tắc cũng không định nghĩa một cách chi tiết “xác minh” là gì. Bộ Thương mại thay vì hệ thống hóa các tập quán thành các nguyên tắc thì lại chọn cách phát triển các chính sách về xác minh trên cơ sở từng vụ kiện. Vì thế, các chính sách của Bộ Thương mại thường đi vào thực tế khá chậm.

Tầm quan trọng của độ chính xác và hoàn chỉnh

Điều quan trọng nhất đối với các công ty tham gia vào các vụ kiện chống bán phá giá và chống trợ cấp là phải nộp các câu trả lời chính xác cho Bộ Thương mại. Các công ty nước ngoài thường gặp rủi ro lớn khi họ nộp các câu trả lời không chính xác và không hoàn chỉnh. Các lỗi như bỏ sót (ví dụ như không chỉ ra một loại chi phí đã phát sinh trong quá trình sản xuất hoặc bán sản phẩm bị điều tra) cũng thường được xem nghiêm trọng như lỗi về độ chính xác của thông tin cung cấp. Trong thực tế, các lỗi bỏ sót thường được công ty nước ngoài giải thích là “cố ý không hợp tác”, vì thế sẽ sử dụng các thông tin bất lợi trong “thông tin sẵn có”. Bước quan trọng nhất trong quá trình xác minh là phải nộp câu trả lời chính xác và hoàn chỉnh.

Các phương pháp xác minh

Trong suốt quá trình xác minh, Bộ Thương mại sử dụng hai phương pháp cơ bản – “lên” và “xuống”. Trước hết, bắt đầu với thông tin trong câu trả lời, Bộ Thương mại sẽ tìm các mục khác nhau “trên” bản báo cáo tài chính của công ty. Nếu thông tin thay thế thống nhất với bản báo cáo tài chính đã kiểm toán, Bộ Thương mại tin rằng có thể tin vào độ chính xác và tin cậy của thông tin.

Một công ty sẽ không có một mục cụ thể trong báo cáo tài chính cho tất cả các phần thông tin nộp cho Bộ Thương mại. Người xác minh thường hiểu rằng các công ty không thiết kế báo cáo tài chính nhằm đơn giản hóa quá trình xác minh. Tuy nhiên, một công ty phải điều chỉnh thông tin đã nộp trong câu trả lời cho phù hợp với báo cáo tài chính đã kiểm toán.

Ví dụ, từ đầu tiên có thể thấy được từng loại cước vận tải nội địa được báo cáo trong câu trả lời được cân đối thế nào với tổng cước nội địa cho một sản phẩm báo cáo trong sổ cái. Khi đó, điều chỉnh thông tin “lên” so với bản báo cáo tài chính là cách để chứng minh rằng số liệu nghi ngờ đã có trong các khoản mục kế toán. Công ty phải chuẩn bị các điều chỉnh này trước đó. Nếu báo cáo tài chính có phần cho tổng cước nội địa của tất cả các loại sản phẩm, có một tờ ghi rõ chi tiết từng loại cước nội địa theo từng dòng

sản phẩm (được hỗ trợ bởi các mục trong sổ cái)

Phương pháp thứ hai là tìm các mục khác nhau dưới chứng từ hỗ trợ cơ bản và các bút toán kế toán. Lại một lần nữa, điểm bắt đầu là thông tin trong câu trả lời. Lại lấy ví dụ là cước nội địa, người xác minh có thể tìm cước nội địa trong từng hóa đơn của các công ty cung cấp dịch vụ, các bút toán thanh toán cho thấy các hóa đơn này đã thực sự được thanh toán và các bút toán kế toán chứng minh đã nhận và thanh toán hóa đơn. Người xác minh đôi khi còn xem thêm các bằng chứng thanh toán khác (ví dụ như séc bị hủy hay bút toán ghi nợ trên sổ phụ ngân hàng) để xác minh tính tin cậy của bút toán thanh toán trong hệ thống kế toán của công ty. Người xác minh cũng có thể muốn kiểm tra phân bổ từng loại phí cho các mẫu cụ thể sử dụng bảng số liệu, bằng chứng chứng minh tính hợp lý của các nhân tố phân chia và các bút toán theo từng mẫu các loại hàng hóa.

Quá trình điều chỉnh “lên” bảng báo cáo tài chính và điều chỉnh “xuống” các bút toán kế toán nguồn là phần tiêu chuẩn trong khi xác minh. Tuy nhiên, các thành viên Bộ Thương mại áp dụng hai phương pháp này với mức độ nghiêm túc khác nhau. Một số người sử dụng cả hai phương pháp này cho từng phần một trong câu trả lời mặc dù có thể thừa khi tìm những mục đó trong báo cáo tài chính hay trong các chứng từ kế toán nguồn. Một số khác lại chấp nhận cách làm tắt miễn là các thông tin là đúng và không có sự bóp méo hay lỗi nghiêm trọng nào. Cách làm phổ biến nhất là tìm trên sổ cái sau khi công ty đã chứng minh rằng các bút toán này giống như trên báo cáo tài chính

Vai trò của chứng từ

Chứng từ nguồn rất quan trọng trong quá trình xác minh. Bộ Thương mại buộc phải chấp nhận bằng chứng xác thực về bất cứ một vấn đề gì nếu Bộ muốn xem các bằng chứng trên giấy. Các chứng từ cụ thể sử dụng trong quá trình xác minh có thể khác nhau. Tuy nhiên, các chứng từ sau đây được sử dụng trong tất cả các lần xác minh:

- Báo cáo tài chính* - Công ty nước ngoài thường sử dụng cả báo cáo tài chính thường niên đã được kiểm toán và báo cáo nửa năm.
- Báo cáo quản lý/ Báo cáo lỗ lãi nội bộ* - Các chứng từ này dùng cho xác minh các chi phí hàng tháng. Các chứng từ này cũng cung cấp báo cáo chi phí chi tiết hơn báo cáo tài chính. Ví dụ, các công ty thường có sổ sách ghi chép riêng không kiểm toán theo dòng sản phẩm trước khi đưa các số liệu này vào báo cáo tài chính.
- Bảng cân đối thử* - Cân đối giữa sổ cái và báo cáo tài chính nhưng không giống như sổ cái, bảng cân đối thử này thường mang tính tổng hợp. Khi công ty không muốn người xác minh xác định chi tiết trong sổ cái, bảng cân đối kế toán tạm thời này vẫn có thể đáp ứng được.
- Sổ cái* - Chứng từ này thường là kết nối quan trọng giữa các ghi chép kế toán khác của công ty với báo cáo tài chính. Người xác minh sẽ tìm các số liệu đã được xác minh trong sổ cái.
- Báo cáo doanh thu bán hàng* - Báo cáo doanh số được sử dụng để chứng minh rằng câu trả lời đã bao gồm doanh số hợp lý. Sử dụng chứng từ này có thể là một vấn đề vì một số công ty không đưa báo cáo doanh số vào hệ thống kế toán đã qua kiểm toán, thay vào đó họ sử dụng báo cáo này làm công cụ quản lý. Trong trường hợp đó. Công ty sẽ phải chuẩn bị tài liệu hợp nhất cả câu trả lời, báo cáo doanh số và sổ cái.

- ❑ *Báo cáo các khoản phải thu theo thời gian* - Người xác minh sẽ sử dụng chứng từ này để kiểm tra ngày bán hàng và ngày thanh toán cho tất cả các lô hàng được chọn để xác minh. Thời gian phải thu đối với từng lô hàng cũng sẽ được so sánh với thời gian phải thu trung bình báo cáo trong câu trả lời (trong đó chi phí mua hàng trả sau trực tiếp cũng được tính) để xác định có bất kỳ sự khác biệt lớn nào đáng nghi ngờ trong giá trị trung bình không.
- ❑ *Sổ theo dõi nhận tiền* - Người xác minh sẽ theo dõi các biên lai trong sổ để xem các biên lai này có được hạch toán đúng vào hệ thống kế toán của công ty không. Bộ Thương mại cho rằng có thể chiết khấu không được báo cáo và sai sót có thể phát hiện theo cách này.
- ❑ *Sổ theo dõi chi tiền* - Người xác minh sẽ dựa vào các lần chi trả cho các chi phí được ghi trong sổ để xác định các chi phí báo cáo trong câu trả lời có đúng không. Sổ này cũng được xem xét bởi Bộ Thương mại.
- ❑ *Sổ nợ* - Một sổ thông tin báo cáo về chi phí tín dụng trực tiếp và chi phí lãi suất lưu kho sẽ được tìm thấy trong sổ nợ. Đối với nhiều công ty, sổ nợ chỉ đơn giản là một phần của sổ cái.
- ❑ *Các chứng từ bán hàng* - Mỗi lô hàng ở Hoa Kỳ hay ở thị trường khác đều phải có đơn đặt hàng và hóa đơn bán hàng. Đối với các giao dịch xuất khẩu, thường có một số chứng từ khác (như vận đơn, thư tín dụng, chứng từ giao hàng và chứng từ giấy phép xuất khẩu) mà người xác minh cần rà soát lại.
- ❑ *Ghi chép thanh toán* - Người xác minh thường yêu cầu được xem chứng từ chứng minh giá ghi trên hóa đơn là giá thực tế mà công ty nhận được. Điều này thường liên quan đến tổng số tiền trên hóa đơn so với số séc bị hủy hay với số phụ ngân hàng có ghi số tiền được ghi có vào tài khoản công ty.

Nếu điều tra liên quan đến chi phí sản xuất, rất nhiều bút toán kế toán chi phí cần phải xem xét lại. Các chứng từ cụ thể cần thiết phụ thuộc vào loại hệ thống kế toán chi phí mà công ty sử dụng. Điều này sẽ được đề cập một cách chi tiết hơn trong các chương về điều tra chi phí và giá xây dựng.

Xác minh thuế đối kháng cũng liên quan đến các chứng từ tương tự đặc biệt là các báo cáo tài chính và các bút toán kế toán cơ bản. Nhân viên Bộ Thương mại muốn có thể tìm thấy các trợ cấp được nhận thông qua hệ thống kế toán của công ty. Thêm vào đó, tùy thuộc vào loại chương trình bị điều tra sẽ cần các loại chứng từ khác nhau. Ví dụ, để xác minh một chương trình cho vay sẽ cần rà soát cẩn thận các khoản vay ngân hàng để xác định biên độ lãi suất. Xác minh lợi ích từ thuế cần rà soát cẩn thận các khoản thuế hoàn lại trong tất cả các năm liên quan bao gồm cả các năm trước đó nếu cần thiết. Xác minh tư nhân hóa sở hữu nhà nước của một công ty cần rà soát các nghiên cứu và báo cáo về khả năng thương mại của công ty và các triển vọng tương lai

Bộ Thương mại yêu cầu phải phô tô một số tài liệu nguồn đã được sử dụng trong suốt quá trình xác minh. Có hai mục đích của việc phô tô này. Thứ nhất, phô tô các tài liệu nguồn sẽ làm giảm nhu cầu phải ghi chép chi tiết trong khi xác minh, nhân viên Bộ Thương mại có thể dẫn chiếu đến chính các tài liệu khi họ viết báo cáo xác minh. Thứ hai, các chứng từ trở thành một phần dữ liệu hành chính mà Bộ Thương mại (và các bên bao gồm cả đại diện của ngành sản xuất trong nước với APO) có thể sử dụng sau này trong bất kỳ phiên tòa nào để chứng minh cho các quyết định. Vì cách làm này của Bộ Thương mại, công ty nước ngoài nên có kế hoạch phô tô các tài liệu. Nếu cần bất kỳ một sự cho phép đặc biệt nào của Bộ Thương mại để có bất kỳ tài liệu nào hay để phô tô các số liệu của một công ty nào đó, công ty nên tiến hành xin phép trước khi việc xác minh bắt đầu.

Xây dựng dữ liệu hành chính

Nhiều quyết định chống bán phá giá cuối cùng lại được rà soát bởi Tòa án Thương mại Quốc tế (CIT – Court of International Trade). CIT rà soát dựa trên rất nhiều tài liệu và các lập luận khác nhau nộp cho Bộ Thương mại, được biết đến như là “các dữ liệu hành chính”. Trừ một số trường hợp đặc biệt, CIT phải giới hạn rà soát của mình tới các thông tin nằm trong dữ liệu hành chính. Vì thế, rất quan trọng cho một công ty nước ngoài phải chắc chắn rằng dữ liệu hành chính có lợi cho mình trong điều tra chống bán phá giá.

Công ty nước ngoài và các luật sư nên xem xét những thông tin gì có và không có trong dữ liệu hành chính.

Công ty nước ngoài cũng cần có bất kỳ tài liệu cần thiết nào để có thể đưa ra các khiếu nại đúng và chính xác trong suốt quá trình điều tra. Khi đó, nếu Bộ Thương mại sử dụng giá sai hoặc phủ phận điều chỉnh, công ty và luật sư của công ty phải có cơ sở thực tế để từ đó buộc CIT phải đảo ngược quyết định của Bộ Thương mại. Công ty cũng cần loại bỏ bất cứ chứng từ nào làm cản trở hoặc làm yếu các lập luận của công ty trong quá trình điều tra. Mặc dù một công ty nước ngoài không có toàn quyền kiểm soát đối với quyết định bao gồm hay không bao gồm chứng từ nào trong quá trình xác minh nhưng công ty nên cố gắng có thể kiểm soát càng nhiều càng tốt bằng cách làm theo các gợi ý dưới đây.

Các vấn đề chính trong quá trình xác minh giá

Mỗi xác minh đều liên quan đến câu trả lời về giá mà công ty đã nộp. Mặc dù mỗi xác minh là khác nhau, các vấn đề sau luôn quan trọng:

- Kiểm tra toàn diện* – Trong mỗi xác minh, Bộ Thương mại cần xác định rằng tất cả các lô hàng liên quan (hàng bán tại Hoa Kỳ, hàng bán tại thị trường trong nước hay hàng bán tại nước thứ ba) đều đã được báo cáo. Bước này thường liên quan đến việc tìm lại các số liệu bán hàng có trong báo cáo doanh thu, hay một số các chứng từ tương tự liệt kê tất cả hàng bán như báo cáo tài chính và đảm bảo rằng tất cả hàng bán đã được báo cáo. Làm được điều này thường khó hơn tưởng tượng rất nhiều. Như đã nói, có thể không có sổ ghi chép thường xuyên số liệu bán hàng cho một sản phẩm điều tra. Thậm chí nếu có, số đó – giống như báo cáo hàng bán – có thể không thuộc hệ thống kế toán có kiểm toán của công ty. Trong trường hợp này, ngay từ khi chuẩn bị câu trả lời, kế toán công ty cần làm sổ sách kế toán một cách hệ thống để có thể tìm lại từng bước từ các số liệu được báo cáo trong câu trả lời đến các số liệu được kiểm toán. Bộ Thương mại sẽ chọn ngẫu nhiên một chứng từ bán hàng để xác minh và yêu cầu xem giao dịch có bao gồm trong bảng kê hàng bán trong câu trả lời không.
- Phương pháp dựa trên ngày bán hàng* – Bộ Thương mại kiểm tra phương pháp sử dụng để xác định ngày bán hàng đảm bảo rằng công ty đã không chuyển một cách không hợp lý ngày bán hàng vào trong hoặc ra ngoài thời gian điều tra. Tùy thuộc vào giá cho các giao dịch có bao gồm hay không bao gồm, biên độ phá giá có thể bị ảnh hưởng lớn. Mức độ kiểm tra có kỹ lưỡng hay không phụ thuộc vào nhân viên Bộ Thương mại được cử đến giải quyết vụ kiện. Bộ Thương mại sẽ kiểm tra toàn bộ tài liệu cho ít nhất một lô hàng để xác định điều kiện bán hàng đặc biệt giá và lượng có xác định khi báo cáo công ty đã xác định.
- Mối quan hệ giữa các bên* – Để đảm bảo rằng công ty nước ngoài đã phân loại một cách hợp lý các lô hàng là các giao dịch có “giá xuất khẩu” hay “giá xuất khẩu xây

dụng”. Bộ Thương mại sẽ tiến hành điều tra mối quan hệ giữa nhà xuất khẩu nước ngoài và khách hàng Hoa Kỳ. Một lần nữa, mức độ chi tiết phụ thuộc vào nhân viên Bộ Thương mại được phân công giải quyết vụ kiện.

- ❑ *So sánh sản phẩm* – Có thể có một số tranh cãi liên quan đến sản phẩm được so sánh với sản phẩm bán ở Hoa Kỳ, ví dụ chúng có hoàn toàn tương tự với nhau không. Trong trường hợp đó, người xác minh sẽ xem xét cẩn thận các ví dụ và kiểm tra các thông tin khác liên quan đến tiêu chuẩn của Bộ Thương mại về hàng hóa “giống hệt hay tương tự”. Thông tin này có thể bao gồm cả các ghi chép về chi phí sản xuất, biểu đồ, thiết kế sản phẩm...
- ❑ *Mức độ chính xác của giá* – Bộ Thương mại thường yêu cầu không chỉ các chứng từ bán hàng, ví dụ như đơn đặt hàng hay hóa đơn mà cả bằng chứng thanh toán chi tiết bao gồm cả các chứng từ bên ngoài (như sổ phụ ngân hàng). Người xác minh sẽ tìm các chứng từ này trong nhật ký bán hàng của công ty hay trong các tài khoản như báo cáo theo thời gian các khoản phải thu và sổ cái để kiểm tra công ty nước ngoài có nhận được đúng số tiền người mua đã đòi cho mỗi lô hàng không.
- ❑ *Độ chính xác của các điều chỉnh* – Người xác minh sẽ tìm lại các ghi chép kế toán bất kỳ chi phí nào là cơ sở cho các điều chỉnh lớn đối với giá. Bộ Thương mại cũng yêu cầu xem phân bổ chi phí giữa các sản phẩm khác nhau để đảm bảo rằng các chi phí đã được phân bổ hợp lý cho sản phẩm bị điều tra. Các điều chỉnh chi tiết thường bao gồm: giảm giá và khuyến mại, chi phí mua hàng trả chậm, chi phí bán hàng gián tiếp, điều chỉnh sự khác biệt về chủng loại hàng hóa và bất kỳ điều chỉnh lớn nào.

Trong mỗi xác minh, cũng có các vấn đề cụ thể cho điều tra. Các vấn đề này thường được xác định trong đề cương xác minh của Bộ Thương mại (đề cương này được đưa cho công ty nước ngoài trước khi xác minh)

Các vấn đề chính trong xác minh chi phí

Nếu cuộc điều tra chống bán phá giá cũng liên quan đến chi phí sản xuất, việc xác minh sẽ tốn nhiều thời gian và khó khăn hơn. Bộ Thương mại thường cử một kế toán (có thể là nhân viên của Bộ Thương mại hoặc một tư vấn của một công ty kế toán theo hợp đồng với Bộ Thương mại) xác minh chi phí. Kế toán thường tập trung vào một số vấn đề sau:

- ❑ *Tất cả các chi phí sản xuất hàng hóa có được liệt kê trong câu trả lời không?* – Nhiều yêu cầu xác minh chi phí như kiểm tra các bản vẽ kỹ thuật đối với một sản phẩm và nhà máy có mục đích xác định xem tất cả các chi phí đã được liệt kê hay không. Nếu Bộ Thương mại nhận thấy có một phần trong bản vẽ kỹ thuật không có trong chi phí, sẽ cần phải giải thích.
- ❑ *Các chi phí có được phân bổ hợp lý cho từng sản phẩm hay mẫu hàng bị điều tra không?*- Bộ Thương mại phải đảm bảo rằng các chi phí không được phân bổ cho các sản phẩm khác không bị điều tra. Bộ Thương mại đặc biệt cẩn thận khi kiểm tra chi phí sản xuất chung của nhà máy, loại chi phí vốn tương đối dễ phân bổ lại cho các sản phẩm không bị điều tra.
- ❑ *Tất cả các chi phí hợp lý có được liệt kê trong giai đoạn điều tra chưa?* – Bộ Thương mại cũng phải đảm bảo rằng các chi phí không bị phân bổ ngoài giai đoạn điều tra. Ví dụ, Bộ Thương mại kiểm tra việc phân bổ hợp lý chi phí nghiên cứu và phát triển đã thực hiện thậm chí nếu các chi phí này phát sinh trước cả thời kỳ điều tra. Thật không may, chính sách của Bộ Thương mại liên quan đến chi phí R&D không nhất

quán. Vấn đề này được đề cập cụ thể hơn trong chương 3.

- ❑ *Các chi phí có được phân bổ hợp lý giữa các khoản mục khác nhau được sử dụng bởi Bộ Thương mại không?* – Bộ Thương mại biết rằng các công ty luôn muốn chuyển các chi phí giữa các khoản mục khác nhau để làm giảm tổng chi phí. Ví dụ, chuyển chi phí sản xuất vào chi phí quản lý chung để giảm tổng chi phí và vì vậy giảm biên độ phá giá. Bộ Thương mại sẽ cố gắng ngăn chặn các hành vi dịch chuyển chi phí như vậy (Chi phí quản lý chung – chi phí G&A- thường được hiểu là phần trăm chi phí sản xuất; chuyển chi phí sản xuất thành chi phí G&A sẽ làm tăng phần trăm chi phí G&A một phần trong khi làm giảm chi phí sản xuất đơn vị đáng kể. Thêm vào đó, trong các vụ kiện liên quan đến giá xây dựng khi G&A ít hơn 10% tối thiểu, việc làm tăng chi phí G&A đến mức tối thiểu là một cách của các bị đơn).
- ❑ *Tất cả các chi phí trong báo cáo tài chính đã được phân bổ cho sản phẩm bị điều tra chưa?* – Hệ thống kế toán chi phí thường điều chỉnh chi phí giữa chi phí thành phẩm và chi phí giá vốn hàng bán trong báo cáo tài chính đã kiểm toán. Khi chi phí thành phẩm thấp hơn, bị đơn thường cố báo cáo đây là chi phí sản xuất. Vì thế kế toán Bộ Thương mại luôn phải tìm chi phí giá vốn hàng bán trong báo cáo tài chính đã kiểm toán thậm chí khi sản phẩm bị điều tra có báo cáo lỗ lãi riêng
- ❑ *Hệ thống kế toán chi phí của công ty có những khuyết điểm nội bộ nào gây ra việc báo cáo chi phí thấp không?* – Tất cả hệ thống kế toán chi phí không giống nhau. Kế toán Bộ Thương mại thường tập trung vào các vấn đề kế toán chi phí thường có vẻ khá hàn lâm nếu họ tin rằng có khiếm khuyết trong hệ thống của công ty. Ví dụ, trong một vụ kiện, kế toán chi phí của Bộ Thương mại xác định rằng hệ thống của bị đơn thường phản ánh không chính xác lượng. Kế toán chi phí phải tính toán lại toàn bộ lượng trên cơ sở rằng các chi phí này đã không được điều chỉnh trên cơ sở một đơn vị hoàn chỉnh. Cần phải chuẩn bị để giải thích đặc điểm đặc trưng hệ thống công ty.

Thật không may, các công ty thường không có hệ thống kế toán được thiết kế riêng để trả lời các câu hỏi của Bộ Thương mại. Vì thế, việc chuẩn bị cho xác minh chi phí thường rất khó khăn và mất thời gian.

Cách chuẩn bị tốt nhất cho xác minh chi phí là dự đoán các câu hỏi Bộ thương mại sẽ đưa ra. Thông thường các kế toán chi phí nước ngoài không suy nghĩ một cách thấu đáo về hệ thống kế toán chi phí của mình, họ chỉ thường làm theo hệ thống. Khi chuẩn bị, luật sư và kế toán chi phí nên nghĩ về các khiếm khuyết có thể trong hệ thống và chuẩn bị biện hộ cho các khiếm khuyết đó. Nếu một công ty chuẩn bị để chỉ ra rằng một sự bóp méo nào đó không lớn khi tính tổng chi phí sản phẩm bị điều tra, Bộ Thương mại thường ít chú ý hơn đến sự bóp méo đó.

Các vấn đề lớn trong xác minh thuế chống trợ cấp

Xác minh thuế chống trợ cấp thường ít có khả năng dự đoán hơn xác minh phá giá. Như đã nói, phạm vi xác minh cần điều chỉnh để xem xét các chương trình cụ thể có vấn đề. Các chương trình cho vay thường khác với các chương trình thuế và các chương trình tư hữu hóa thường có ít việc để làm hơn là chương trình cho vay hay chương trình thuế.

Tuy nhiên, một vấn đề chung đối với tất cả các xác minh thuế chống trợ cấp là nhu cầu phải chứng minh “không sử dụng”. Trong một vụ kiện chống trợ cấp điển hình, ngành sản xuất trong nước sẽ đưa ra rất nhiều lập luận với hy vọng rằng một trong số các lập luận ấy có thể áp dụng được. Vì thế, các công ty thường không sử dụng rất nhiều chương trình được cho là đang đang tồn tại. Nếu chương trình đó thực tế đang tồn

tại, nhưng công ty đơn giản là đã không sử dụng các chương trình đó, công ty sẽ phải chứng minh điều đó khi xác minh. Đối với một số chương trình – như ưu đãi thuế - việc chứng minh không sử dụng khá dễ. Chỉ cần chứng minh công ty không đòi khoản tiền được ưu đãi thuế, công ty có thể chứng minh được mình không sử dụng chương trình ưu đãi thuế đó. Đối với các chương trình khác, chứng minh phủ định – không sử dụng chương trình ưu đãi – có thể khó khăn hơn nhiều. Ví dụ, một chính phủ có thể trợ cấp vì một mục đích nào đó có thể đã được hạch toán trong hệ thống kế toán theo một cách sáng tạo hoặc có thể hạch toán vào chi nhánh thay vì công ty mẹ, Công ty nước ngoài phải tự xem xét từng trường hợp không sử dụng.

Sự khác biệt quan trọng nhất đối với xác minh thuế chống trợ cấp là quá trình hai chiều, Bộ Thương mại xác minh cả công ty nước ngoài và chính phủ nước ngoài. Không giống như các vụ bán phá giá thường chỉ liên quan đến công ty nước ngoài, một phần lớn trong quá trình điều tra thuế chống trợ cấp liên quan đến chính phủ nước ngoài. Phần này giới thiệu một yếu tố khác, vì công ty nước ngoài không có quyền kiểm soát đối với xác minh chính phủ. Việc chính phủ không vượt qua được quá trình xác minh sẽ làm cho công ty nước ngoài bị phạt trong quá trình điều tra

Vai trò của luật sư

Các luật sư bên ngoài hỗ trợ công ty nước ngoài có vai trò quan trọng trước và trong quá trình xác minh. Các luật sư nên chủ động tham gia. Thường thì các luật sư rất bị động trong quá trình xác minh, để nhân viên Bộ Thương mại hoàn toàn kiểm soát quá trình xác minh. Các luật sư bị động trong quá trình xác minh thường không phục vụ lợi ích của các khách hàng.

Các luật sư nên đảm bảo rằng việc chuẩn bị xác minh là đầy đủ và hoàn tất. Luật sư nên xem xét tất cả các chứng từ do công ty chuẩn bị, tư vấn các tài liệu cần chuẩn bị thêm và gợi ý cách trình bày các vấn đề nhạy cảm. Thông thường một công ty thường có một vài cách để xác minh cùng một thông tin, luật sư có thể giúp quyết định phương pháp nào là tốt nhất. Để tìm các vấn đề hay các điểm yếu trong quá trình chuẩn bị của công ty, luật sư nên khắt khe và nghi ngờ hơn nhân viên Bộ Thương mại trong suốt quá trình xác minh thực tế. Mặc dù phương pháp này có vẻ khắt khe và khó thực hiện nhưng sẽ có nhiều khả năng đảm bảo xác minh thành công.

Sau khi quá trình xác minh bắt đầu, vai trò của luật sư thay đổi. Bộ Thương mại thường nghi ngờ việc luật sư có trình bày hết trong quá trình xác minh không. Vì thế, luật sư và nhân viên công ty phải quyết định trước ai sẽ thuyết trình phần nào trong khi xác minh. Cân bằng giữa luật sư và khách hàng là một phần kế hoạch tổng thể cho quá trình xác minh. Kế hoạch này cũng cần bao gồm cả xác định phải chứng minh cái gì khi xác minh và vấn đề gì nên tránh. Việc lập kế hoạch có thể vẫn tiếp tục thậm chí trong suốt quá trình xác minh, công ty và luật sư sẽ tư vấn thường xuyên theo tiến độ của quá trình xác minh và những thay đổi có thể sẽ cần thiết trong chiến lược xác minh.

Luật sư cũng có thể giúp trong suốt quá trình xác minh bằng cách hướng nhân viên Bộ Thương mại tránh những vấn đề nhạy cảm. Trong một số vụ kiện mà không thể tránh được vấn đề nhạy cảm, luật sư có thể chọn cách thuyết trình trực tiếp. Những người không phải bản xứ nói tiếng Anh đôi khi nói sai ý và khiến Bộ Thương mại hiểu theo vấn đề đó. Việc trình bày của luật sư bằng Tiếng Anh thường không cần phải dịch có thể tránh được các vấn đề đó.

Chiến lược và một số gợi ý cho quá trình xác minh

Có một số chiến lược mà công ty có thể áp dụng để giảm thiểu các vấn đề trong quá trình xác minh. Chú ý tất cả các chiến lược này là điều nên làm, công ty nước ngoài và luật sư của công ty nên cố gắng kiểm soát quá trình xác minh đến mức có thể. Rõ ràng, nhân viên Bộ Thương mại cần cố gắng hạn chế sự kiểm soát này. Khó khăn đối với việc xác minh là duy trì kiểm soát – đối với cả thông tin công bố và thời điểm – mà không làm mất lòng cán bộ Thương mại. Xác minh thành công nhất là các xác minh mà nhân viên Bộ Thương mại nghĩ rằng xác minh nằm trong tầm kiểm soát nhưng thực ra họ không nhìn ra được những điều mà công ty không muốn họ biết.

Chuẩn bị chu đáo nhất có thể

Tầm quan trọng của việc chuẩn bị chu đáo cho quá trình xác minh không thể bị nhấn mạnh quá mức. Bước đầu tiên trong quá trình chuẩn bị là dự đoán nhu cầu cho xác minh tại thời điểm chuẩn bị câu trả lời để nhân viên công ty có thể lưu và tổ chức các thông tin quan trọng. Lập kế hoạch trước khi chuẩn bị câu trả lời có thể tiết kiệm rất nhiều thời gian về sau khi chuẩn bị cho quá trình xác minh.

Bước thứ hai là rà soát cẩn thận đề cương xác minh. Bộ Thương mại công bố đề cương xác minh ít nhất 1 tuần trước khi xác minh.

Đề cương xác minh này có thể nêu cụ thể các giao dịch và các phần Bộ Thương mại muốn có thông tin chi tiết. Thông tin này phải được chuẩn bị trước. Thật không may, đề cương do Bộ Thương mại chuẩn bị thường rất ngắn gọn và không đưa ra hướng dẫn cho công ty quyết định cái phải chuẩn bị cho quá trình xác minh. Luật sư đại diện cho công ty nước ngoài thường phải chuẩn bị hộ công ty cho quá trình xác minh dựa trên kinh nghiệm của mình trong những xác minh tương tự.

Bước thứ ba là chuẩn bị trước một số tài liệu dựa trên đề cương xác minh và kinh nghiệm của luật sư. Một công ty không cần chuẩn bị các thông tin chi tiết về từng giao dịch và từng thông tin trong câu trả lời. Tuy nhiên, các mẫu chỉ ra phương pháp sử dụng và loại sổ sách kế toán để chứng minh các thông tin nên được chuẩn bị cho từng mục thông tin. Số lượng các ví dụ cần thiết phụ thuộc vào tính chất và tầm quan trọng của từng mục. Các điều chỉnh mà giống nhau đối với cả giá Hoa Kỳ và giá tại thị trường nước ngoài – và vì vậy có rất ít tác động đến biên độ phá giá thuần – thường ít chi tiết hơn các điều chỉnh dựa trên chi phí lớn tại thị trường nội địa. Chuẩn bị trước thể hiện tầm quan trọng tương đối của các vấn đề khác nhau.

Bước thứ tư là dự đoán các câu hỏi tiếp theo của nhân viên Bộ Thương mại và chuẩn bị các tài liệu cần thiết. Vì Bộ Thương mại thường chọn các ví dụ bổ sung để kiểm tra trong quá trình xác minh, công ty cần phải có sẵn các tài liệu khác. Ví dụ, công ty chuẩn bị cả một bộ trong vòng 1 tháng, và Bộ Thương mại sau đó sẽ hỏi thông tin tương tự cho một tháng khác trong quá trình xác minh. Chúng từ đáp ứng được các yêu cầu đó cần phải có sẵn.

Bước cuối cùng là giải quyết các vấn đề hậu cần trong quá trình xác minh. Sẽ rất có ích khi có một máy copy chỉ để sử dụng trong quá trình xác minh. Vì cần chuẩn bị rất nhiều tài liệu nên các công ty thường dành một vài phòng họp lớn cho toàn bộ thời gian xác minh. Một trong các phòng có thể được sử dụng làm nơi xác minh. Các phòng khác có thể được sử dụng làm nơi chứa các chứng từ bổ sung và cho các buổi họp riêng giữa nhân viên công ty và luật sư trong quá trình xác minh.

Lượng thời gian cần thiết để chuẩn bị phụ thuộc vào từng vụ kiện. Một vụ đơn giản chỉ liên quan đến điều tra giá tại một công ty có hệ thống kế toán được tổ chức tốt có thể được chuẩn bị trong ba hoặc bốn ngày. Một vụ phức tạp liên quan đến cả điều tra giá và chi phí có thể mất hai đến ba tuần để chuẩn bị đầy đủ. Các yếu tố khác ảnh hưởng đến lượng thời gian cần thiết bao gồm số lượng các doanh nghiệp liên quan đến vụ kiện, mức độ phức tạp của vấn đề và lượng thời gian Bộ Thương mại dùng cho quá trình xác minh. Thông thường, Bộ Thương mại sẽ cho 1 tuần để xác minh giá và một tuần nữa nếu việc xác minh liên quan đến chi phí.

Tổ chức trước các tài liệu xác minh

Với mức độ chi tiết mà Bộ Thương mại yêu cầu, một tuần là một khoảng thời gian ngắn để kết thúc quá trình xác minh. Vì thế, một công ty nước ngoài phải tổ chức tài liệu để quá trình xác minh suôn sẻ và hiệu quả nhất có thể.

Lãng phí thời gian trong khi xác minh bằng cách cố gắng tìm các tài liệu cần thiết sẽ tăng rủi ro Bộ Thương mại kết luận rằng công ty nước ngoài thất bại trong quá trình xác minh.

Kinh nghiệm cho thấy cách tốt nhất để tổ chức tài liệu xác minh là copy trước tất cả các tài liệu liên quan và đặt tất cả các tài liệu liên quan đến một vấn đề vào một folder có dán nhãn. Nếu một vấn đề liên quan đến một vài giao dịch, mỗi giao dịch nên được xếp vào một folder riêng. Phương pháp tổ chức tài liệu này có hai ưu điểm. Thứ nhất, tất cả tài liệu được tổ chức sắp xếp theo một hệ thống linh hoạt và dễ hiểu. Nếu trình tự xác minh thay đổi, chứng từ có thể được trình bày theo một trình tự mới rất dễ dàng. Vì nhân viên Bộ Thương mại sẽ mang về Washington DC rất nhiều tài liệu để trình bày xác minh, một hệ thống như vậy cũng sẽ dễ dàng hơn cho nhân viên Bộ Thương mại có thể thu được các tài liệu cần thiết cho báo cáo xác minh.

Thứ hai và quan trọng hơn, chuẩn bị trước các chứng từ sẽ buộc nhân viên công ty và luật sư phải rà soát lại cẩn thận từng tài liệu được sử dụng trong suốt quá trình xác minh. Cần phải rà soát tất cả các chứng từ trước khi quá trình xác minh bắt đầu. Bất cứ vấn đề nào cũng cần được phát hiện để có thể giải quyết sớm. Mỗi công ty sẽ có những lỗi nhỏ trong hệ thống kế toán. Miễn là các lỗi này được giải thích một cách thuyết phục, các lỗi này sẽ không gây ra vấn đề khi xác minh. Tuy nhiên, các lỗi không được giải thích sẽ là một thảm họa. Giải quyết các lỗi thường mất thời gian, vì vậy phát hiện lỗi càng sớm, càng dễ giải quyết.

Quyết định trình tự thuyết trình

Bộ Thương mại thường cho phép các công ty nước ngoài linh hoạt khi quyết định trình tự thuyết trình các vấn đề khác nhau trong quá trình xác minh. Để linh hoạt, công ty và các luật sư nên dựa vào một số các nguyên tắc cơ bản. Thứ nhất, trình tự thuyết trình phải logic. Thông tin cơ bản về hệ thống kế toán và hệ thống phân phối của công ty phải được thảo luận sớm trong quá trình xác minh để nhân viên Bộ Thương mại có thể hiểu hơn các vấn đề cụ thể phát sinh về sau khi xác minh. Nếu hai vấn đề liên quan mật thiết đến nhau, chúng có thể được trình bày cùng với nhau. Bộ Thương mại có thể nghi ngờ các vấn đề liên quan có được thảo luận một vài lần mà không có giải thích không.

Thứ hai, công ty nước ngoài nhìn chung nên trình bày những điểm mạnh nhất của mình sớm. Trong quá trình xác minh, công ty nước ngoài phải thuyết phục Bộ Thương mại tin tưởng hệ thống kế toán của công ty và độ tin cậy của thông tin đã nộp. Để có được niềm tin này, nên trình bày các vấn đề này với đầy đủ các chứng từ bổ sung kèm

theo sớm. Vì thế, Bộ Thương mại sẽ xác minh với một ấn tượng tốt về công ty và hệ thống kế toán của công ty.

Thứ ba, công ty nước ngoài nên nghĩ cẩn thận về điểm yếu trong bài trình bày xác minh và thời điểm nào là tốt nhất để trình bày các điểm đó. Trong mỗi xác minh, cho dù công ty có chuẩn bị kỹ lưỡng đến đâu, sẽ vẫn có một số điểm yếu – các vấn đề mà tài liệu chứng minh rất yếu (hoặc không tồn tại) hoặc yêu cầu khắt khe của Bộ Thương mại có thể dẫn đến phải loại bỏ luận điểm chính mà công ty cần để có thể chiến thắng.

Rất khó để nói khi nào là thời điểm tốt nhất để trình bày các vấn đề khó. Đôi khi, các công ty để các vấn đề đó đến cuối ngày khi nhân viên Bộ Thương mại đã mệt mỏi. Tuy nhiên, rủi ro ở đây là các thành viên Bộ Thương mại có thể để lại vấn đề đó đến sáng ngày hôm sau sau khi họ đã được nghỉ ngơi và tỉnh táo hơn. Có khi các công ty lại để vấn đề đó vào cuối quá trình xác minh, khi nhân viên Bộ Thương mại không có nhiều thời gian để xem xét cẩn thận. Rủi ro ở đây là nhân viên Bộ Thương mại có thể quyết định vấn đề đó không thể xác minh trong khoảng thời gian còn lại và coi việc xác minh đã thất bại. Việc xác định cách tốt nhất để trình bày một điểm yếu trong khi xác minh phải được thực hiện dựa vào từng trường hợp cụ thể và nhân viên Bộ Thương mại cụ thể được cử đến xác minh.

Giải quyết bất kỳ vấn đề nhân sự nào

Các công ty nước ngoài liên quan trong các vụ điều tra chống bán phá giá phải đối mặt với rất nhiều các vấn đề về nhân sự. Thứ nhất, các công ty tham gia vào vụ điều tra liên quan đến cả giá và chi phí phải dự báo trước nhu cầu biện hộ hai xác minh. Bộ Thương mại thường cử hai đội tới một công ty để cùng thực hiện xác minh câu trả lời giá và câu trả lời chi phí. Nếu công ty nước ngoài sử dụng cùng một đội để chuẩn bị cả hai câu trả lời (điều này rất phổ biến vì câu trả lời về giá và chi phí thường đến hạn ở các thời điểm khác nhau trong quá trình điều tra), thì thường có xung đột về lịch làm việc. Có thể cần cùng một người tại một thời điểm cho cả xác minh giá và chi phí.

Những mâu thuẫn như vậy có thể được giải quyết nhưng cần phải có kế hoạch trước. Có khi Bộ Thương mại chấp thuận thực hiện xác minh theo thứ tự - xác minh giá được thực hiện trước, sau đó đến xác minh chi phí. Nhưng có khi Bộ Thương mại lại muốn sắp xếp lại trình tự xác minh để nhân viên công ty có thể trình bày cả hai xác minh.

Thứ hai, các công ty cần dự đoán việc phân chia đội của Bộ Thương mại. Cách làm ngày càng phổ biến của Bộ Thương mại là chia một đội xác minh gồm hai đến ba người thành hai đến ba nhóm xác minh độc lập. Việc phân chia như vậy thường rất khó cho nhân viên của công ty và các luật sư có thể kiểm soát được quá trình xác minh. Công ty nên dự đoán trước vấn đề và có kế hoạch đối phó với những bất ngờ, trong đó nhân viên công ty có thể gặp riêng nhân viên Bộ Thương mại mà không cần sự trợ giúp của luật sư và quan trọng hơn, vấn đề nào có thể được xử lý riêng biệt và ít rủi ro nhất? Trả lời câu hỏi này trước có sự tư vấn của luật sư sẽ giúp ngăn chặn được các vấn đề lớn phát sinh trong quá trình xác minh.

Thứ ba, các công ty nên để các thành viên chính không phải làm các công việc của họ tại công ty trong suốt quá trình xác minh. Các công ty thường yêu cầu nhân viên chính này phải hỗ trợ trong quá trình xác minh và đồng thời vẫn phải tiếp tục đảm đương công việc của mình tại công ty. Việc sắp xếp như thế này sẽ dẫn đến kém hiệu quả trong khi xác minh.

Vấn đề nhân sự thứ tư liên quan đến các nhân viên hành chính cần thiết cho xác minh. Quan trọng là công ty phải cử đủ nhân viên văn phòng thực hiện tất cả các công việc

cần thiết trong suốt quá trình xác minh. Một khối lượng công việc copy lớn như vậy phải thực hiện khi xác minh.

Tính toán nhiều cũng cần thiết – ví dụ, cộng tổng tất cả các hóa đơn cước phí trong nước trong suốt một tháng để chứng minh rằng số tổng khớp với số liệu báo cáo trong sổ sách kế toán của công ty. Và rất lãng phí nếu để các luật sư thuê bên ngoài hay các nhân viên chuyên nghiệp thực hiện các công việc văn phòng này.

Vấn đề cuối cùng liên quan đến khả năng ngôn ngữ. Nhân viên Bộ Thương mại thường không nói ngôn ngữ của công ty nước ngoài mà họ đang xác minh. Đội xác minh của Bộ Thương mại thường phải mang theo phiên dịch nhưng sẽ có nhiều hạn chế khi chỉ có một phiên dịch duy nhất quá trình xác minh. Vì thế, rất quan trọng khi dịch tất cả các chứng từ xác minh quan trọng trước khi bắt đầu xác minh. Một số công ty khác thường thích sử dụng các phiên dịch bên ngoài để chuẩn bị các bản dịch chính thức. Khi các bản dịch này đã được chuẩn bị trước, công ty phải luôn sẵn sàng chuẩn bị các bản dịch bổ sung, trong một khoảng thời gian rất ngắn cho các chứng từ liên quan khác trong suốt quá trình xác minh.

Thiết lập mối quan hệ tốt với các nhân viên Bộ Thương mại

Như đã nói, một phần quan trọng của xác minh là tính chủ quan – cho dù nhân viên Bộ Thương mại có tin tưởng chính xác và tin cậy của hệ thống kế toán công ty hay không. Vì yếu tố chủ quan này, cần phải phát triển mối quan hệ tốt với nhân viên Bộ Thương mại để có được lòng tin của họ. Công ty nước ngoài nên bắt đầu phát triển mối quan hệ sớm trong quá trình điều tra. Khi xác minh, phát triển mối quan hệ này trở nên quan trọng hơn.

Không thể đưa ra được chính sách toàn diện để xác lập một mối quan hệ tốt đối với tất cả các nhân viên Bộ Thương mại. Giống như tất cả các tổ chức, Bộ Thương mại có cả các nhân viên tốt và nhân viên xấu. Một công ty nước ngoài nên tìm hiểu về các nhân viên được cử đến điều tra và danh tiếng của các nhân viên này. Đôi khi, luật sư sẽ có nhiều kinh nghiệm làm việc với các nhân viên này của Bộ Thương mại trong các vụ điều tra chống bán phá giá khác.

Bất kể đó là người nào, cần phải có một môi trường làm việc thoải mái để xác minh. Nói chung, công ty nên làm cho xác minh trở thành một kinh nghiệm thú vị đối với nhân viên của Bộ Thương mại. Nhân viên Bộ Thương mại cũng là những con người và không thể giúp gì ngoài việc phản ứng (thậm chí nếu chỉ ở mức tiềm thức) với môi trường xác minh. Một căn phòng sạch và sáng là điều bắt buộc. Vì xác minh thường mất một tuần hoặc hơn, nên không khó để hiểu rằng việc xác minh được thực hiện trong các phòng với ánh sáng tự nhiên và nhiều cửa sổ sẽ có cơ hội tốt hơn để duy trì tính hài hước của nhân viên của Bộ Thương mại và nhân viên công ty đến phút cuối.

Vấn đề quà cáp, ăn uống và tiền thưởng rất quan trọng nhưng khá nhạy cảm. Quan điểm của Bộ Thương mại là nhân viên của Bộ không nên nhận bất cứ thứ gì từ công ty. Tuy nhiên, trong thực tế, hầu hết các nhân viên Bộ Thương mại đều nhận các bữa ăn trưa đặc biệt nếu công ty mang đồ ăn đến công ty. Hầu hết các nhân viên đều nhận thấy rằng các bữa ăn đơn giản (thường là sandwich) sẽ hỗ trợ nhiều cho quá trình xác minh.

Các bữa ăn tối sang trọng thường đặt công ty vào tình thế tiến thoái lưỡng nan. Một số nhân viên chấp nhận lời mời ăn tối. Thường sẽ an toàn cho công ty khi mời một bữa và đơn giản chấp nhận câu trả lời đầu tiên. Sẽ là sai lầm khi gây áp lực cho nhân viên Bộ Thương mại phải chấp nhận lời mời ăn tối.

Sẵn sàng hỗ trợ sau xác minh theo yêu cầu của Bộ Thương mại

Sau khi xác minh kết thúc, nhân viên Bộ Thương mại bắt đầu viết báo cáo. Trong suốt giai đoạn này, các luật sư và các công ty nước ngoài có thể thường xuyên hỗ trợ nhân viên phòng Thương mại ở Washington DC. Đôi khi, nhân viên Bộ Thương mại có thể quên những lời giải thích về một chứng từ kế toán nào đó. Cũng có khi họ nhớ đã nhìn thấy một chứng từ nào đó nhưng lại quên không copy nó. Nếu những giải thích hay những chứng từ giúp nhân viên Bộ Thương mại chuẩn bị báo cáo xác minh, công ty nước ngoài nên cố gắng hợp tác đầy đủ theo các yêu cầu sau xác minh đó. Nếu không làm như vậy có thể gây ra một rủi ro rất lớn rằng nhân viên Bộ Thương mại sẽ làm báo cáo theo hướng không có lợi cho công ty.

Sau khi báo cáo xác minh đã được soạn thảo, Bộ Thương mại thường đưa một bản copy cho luật sư của công ty nước ngoài. Mục đích chính của việc rà soát này là kiểm tra lại các thông tin mật cần phải loại bỏ ra khỏi bản báo cáo xác minh công khai. Tuy nhiên, cũng có thể gợi ý cho nhân viên Bộ Thương mại những thay đổi về mặt ngôn ngữ của báo cáo xác minh. Nếu nhân viên Bộ Thương mại hiểu sai một điểm quan trọng trong khi xác minh hoặc bỏ một vấn đề quan trọng, luật sư cũng có thể thuyết phục họ sửa đổi trước khi đưa ra bản báo cáo cuối cùng. Chính sách của Bộ Thương mại đối với những thay đổi đó đã trở nên chặt chẽ hơn trong những năm gần đây – về mặt nguyên tắc, không có thay đổi chính nào được thực hiện đối với bản thảo báo cáo xác minh – nhưng, tùy thuộc vào nhân viên Bộ Thương mại, luật sư vẫn có thể gợi ý thay đổi.

Luật sư có thể gửi một bản copy bản phác thảo báo cáo cho công ty nước ngoài xem lại. Tuy nhiên, Bộ Thương mại thường chỉ cho luật sư 24 giờ để đưa ra nhận xét, vì vậy công ty hầu như chỉ có một ngày làm việc để rà soát lại bản thảo và gửi lại cho luật sư nhận xét. Nếu công ty muốn nhận xét bản thảo báo cáo, công ty cần chuẩn bị trước. Bản thảo báo cáo thường dài từ 40 đến 60 trang, vì vậy cần phải có người giỏi tiếng Anh để xem lại báo cáo, thường không có thời gian để dịch.

Tất nhiên, sau khi bản báo cáo cuối cùng chính thức được công bố, công ty nước ngoài vẫn có cơ hội nhận xét. Một trong những mục đích chính của tóm tắt trước và sau khi phiên tòa xét xử là cho các bên cơ hội để nhận xét về bản báo cáo xác minh và làm rõ bất cứ luận điểm nào họ không đồng ý. Vì thế các công ty thường chuẩn bị các bản dịch báo cáo xác minh đã được gửi đến cho các kế toán công ty (trong trường hợp các kế toán này không đọc được tiếng Anh). Thời gian để dịch và rà soát thường rất hạn chế. Bộ Thương mại thường không hoàn tất báo cáo xác minh một vài ngày trước khi bản tóm tắt trước phiên tòa xét xử đến hạn. Có khi báo cáo bị trì hoãn cho đến sau khi phiên tòa xét xử diễn ra. Tuy nhiên, trong những trường hợp đó, Bộ Thương mại thường chấp nhận những nhận xét bằng văn bản về báo cáo xác minh sau hạn cuối của tóm tắt trước và sau phiên tòa xét xử.

Các việc làm nên tránh

Ngoài những gợi ý rất có ích phía trên, còn có rất nhiều việc nên tránh trong quá trình xác minh.

Không bao giờ đưa ra câu trả lời sai

Quan trọng là phải phân biệt một câu trả lời hạn chế - chỉ trả lời một phần của câu hỏi - với một câu trả lời sai. Một câu trả lời hạn chế là phù hợp với quyền biện hộ của công ty. Một câu trả lời sai có thể phá vỡ uy tín của công ty và kết quả của xác minh. Nếu Bộ Thương mại không yêu cầu các câu hỏi cụ thể và trực tiếp, công ty không có nghĩa vụ phải cung cấp các thông tin bất lợi cho mình.

Không bao giờ nộp một chứng từ sai hay giả mạo

Mặc dù công ty có thể giải quyết một vấn đề xác minh khó bằng cách nộp một chứng từ giả, nhưng việc này là không nên. Nếu hành vi đó bị phát hiện, uy tín của công ty có thể bị ảnh hưởng và công ty có thể không bao giờ vượt qua được xác minh. Hơn nữa, nộp một tài liệu giả có thể vi phạm pháp luật trong một số trường hợp.

Không bao giờ nộp một tài liệu chưa được kiểm tra cẩn thận

Tất cả các tài liệu nộp cho Bộ Thương mại cần phải được rà soát cẩn thận. Tiêu đề của tài liệu, hay đơn giản là những chú thích ngày ngọ có thể rất bất lợi. Thêm vào đó, tất cả các lỗi phải được tìm ra trước khi tài liệu được nộp để công ty và luật sư có thể tìm ra cách giải thích tốt nhất.

Không bao giờ cho phép một nhân viên công ty nói chuyện với Bộ Thương mại mà không có sự chuẩn bị

Giống như các tài liệu chưa được kiểm tra, những người không chuẩn bị có thể gây ra những vấn đề nghiêm trọng khi xác minh. Nhân viên công ty nên biết chuyện gì đang diễn ra trong quá trình xác minh và công ty đang cố đạt được điều gì. Không có chuẩn bị từ trước, một lời nhận xét ngày ngọ có thể phá hủy uy tín của công ty và cả chiến lược tổng thể của công ty.

Không nên tự nguyện cung cấp các thông tin bất lợi đến uy tín công ty

Các công ty có khi có những khoản thanh toán có vấn đề ở các nước đang phát triển hay liên quan đến các vụ kiện hành chính hay pháp luật gây nghi ngờ về uy tín và tính trung thực của công ty. Nhân viên công ty không nên tự khai các thông tin đó, thậm chí theo cách nói đùa. Bất cứ vấn đề nào ảnh hưởng xấu đến uy tín công ty chỉ nên để trong câu trả lời cho các câu hỏi cụ thể trực tiếp

Không bao giờ đoán câu trả lời cho một câu hỏi

Nếu nhân viên công ty không biết câu trả lời cho một câu hỏi, họ không nên trả lời. Những dự đoán sai hay những ấn tượng mà họ để lại sẽ rất khó chữa về sau khi xác minh. Một công ty có quyền tiếp thị bản thân theo cách tốt nhất. Những người không chắc chắn cách trả lời nào là tốt hay xấu tốt nhất hãy xin ý kiến của luật sư. Việc này phải được làm trước khi nói chuyện với nhân viên Bộ Thương mại. Tuy nhiên, trong suốt quá trình xác minh, có thể sắp xếp cho những buổi tư vấn ngắn, không chính thức.

Không bao giờ từ chối cung cấp tài liệu cho Bộ Thương mại một cách trực tiếp

Từ chối cung cấp một tài liệu – kể cả tài liệu không quan trọng – có thể gây ra một rủi ro rằng Bộ Thương mại sẽ sử dụng ‘các thông tin sẵn có bất lợi’. Tuy nhiên, vẫn có thể tránh phải cung cấp một tài liệu nào đó. Ví dụ, gợi ý một tài liệu thay thế có thể đáp ứng được yêu cầu cũng là một cách khá thành công. Nếu công ty tri hoãn, nhân viên Bộ Thương mại có thể quên về chứng từ hay vấn đề đó. Tuy nhiên, nếu Bộ Thương mại vẫn yêu cầu, công ty không có cách nào khác ngoài việc hợp tác hoặc chấp nhận gánh chịu hậu quả nếu không hợp tác.

Chương 12

Xác định thiệt hại

Giới thiệu

Ủy ban Thương mại quốc tế Hoa Kỳ (Ủy ban) xác định một ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ có chịu thiệt hại đáng kể (hay có nguy cơ chịu thiệt hại đáng kể) 'do hàng nhập khẩu bị điều tra' hay không. Theo luật pháp Hoa Kỳ, Ủy ban phải đưa ra quyết định thiệt hại khẳng định trước khi mức thuế chống bán phá giá và thuế chống trợ cấp được đưa ra. Vì rất ít khả năng Bộ Thương mại không tìm được biên độ phá giá, nên trong hệ thống Hoa Kỳ thường điều tra thiệt hại của Ủy ban sẽ quyết định thuế chống bán phá giá có thực sự được áp đặt không. Quyết định thiệt hại phủ định của Ủy ban sẽ kết thúc điều tra chống bán phá giá và chống trợ cấp.

Thực tiễn trước đây cho thấy khả năng kháng kiện thành công tại Ủy ban lớn hơn tại Bộ Thương mại. Trên thực tế, khoảng 15% điều tra sơ bộ và khoảng 30% - 40% điều tra cuối cùng, Ủy ban đưa ra các quyết định phủ định. Tỷ lệ thành công này cao hơn so với các trường hợp mà Bộ Thương mại không xác định được biên độ phá giá.

Mặc dù rất quan trọng nhưng các quyết định thiệt hại của Ủy ban thường ít khả năng dự đoán hơn so với phép tính biên độ chống bán phá giá của Bộ Thương mại. Ủy ban phải đưa ra quyết định định tính khó hơn trong việc xác định thiệt hại đáng kể của ngành sản xuất nội địa. Thậm chí khó khăn hơn là các quyết định mang tính định tính và phải xác định liệu thiệt hại gây ra là do hàng hóa nhập khẩu hay bởi các nguyên nhân khác. Do các quyết định vốn mang tính chủ quan này nên rất khó để dự đoán kết quả phân tích thiệt hại của Ủy ban. Kết quả rất khó đoán vì những Ủy viên mới được bổ nhiệm và có những quan điểm mới trong quá trình này.

Điều quan trọng đối với các công ty là phải hiểu được quá trình và các vấn đề chính liên quan đến điều tra thiệt hại. Các nhân viên công ty cần giải thích rõ cho cấp trên biết những gì đang diễn ra trong suốt quá trình điều tra chống bán phá giá. Họ cũng cần cung cấp thông tin cho các luật sư khi biện hộ. Tuy nhiên, quan trọng nhất là đôi khi các công ty nước ngoài có thể điều chỉnh hành vi trên thị trường để giảm thiểu rủi ro bị đưa ra quyết định thiệt hại khẳng định. Nếu một công ty nhạy cảm với các vấn đề liên quan trong quá trình điều tra thiệt hại, tốt hơn nên điều chỉnh hành vi của mình.

Chương này cung cấp cái nhìn tổng quan về các vấn đề phát sinh trong điều tra thiệt hại. Chương 2 đã miêu tả khung thủ tục đưa ra quyết định sơ bộ và quyết định cuối cùng của Ủy ban. Chương này sẽ xem xét 4 câu hỏi lớn mà Ủy ban phải giải quyết trong giai đoạn điều tra thiệt hại:

- Sản phẩm nào được sản xuất ở Hoa Kỳ “tương tự” với sản phẩm nhập khẩu bị điều tra?
- Công ty nào tạo nên ngành sản xuất nội địa đang sản xuất sản phẩm tương tự
- Ngành sản xuất nội địa có bị thiệt hại đáng kể không?
- Hàng nhập khẩu có là nguyên nhân gây thiệt hại cho ngành sản xuất nội địa hay không?

Chương này giải thích một cách ngắn gọn hướng trả lời mỗi câu hỏi của Ủy ban. Chú ý rằng các vấn đề này về cơ bản giống nhau trong cả điều tra chống bán phá giá và điều tra chống trợ cấp. Chương 14 và 15 sẽ đi vào chi tiết hơn về cách thức thực hiện điều tra thiệt hại sơ bộ và điều tra thiệt hại cuối cùng của Ủy ban.

Khái niệm sản phẩm “tương tự”

Các vấn đề chung

Trong mỗi vụ kiện, nhiệm vụ đầu tiên của Ủy ban là định nghĩa và xác định ngành sản xuất nội địa bị điều tra. Luật chống bán phá giá Hoa Kỳ định nghĩa ngành sản xuất nội địa bị điều tra là ngành có các công ty sản xuất “sản phẩm tương tự” – một sản phẩm được sản xuất trong nước giống nhất với sản phẩm nhập khẩu đang bị điều tra. Định nghĩa sản phẩm tương tự không phải lúc nào cũng dễ dàng và các bên đôi khi tranh luận rất nhiều về khái niệm đúng.

Khái niệm sản phẩm tương tự có thể có tác động lớn đến phân tích thiệt hại. Các bên vì thế thường tranh luận để có được một khái niệm có lợi cho mình nhất. Nguyên đơn thường cố gắng định nghĩa khái niệm này còn bao gồm cả phần yếu nhất của ngành sản xuất nội địa và loại bỏ lĩnh vực mạnh nhất để tối đa hóa khả năng có thiệt hại. Ví dụ, nếu một ngành gồm ba sản phẩm A, B và C – với A bị thiệt hại nặng nề còn B và C khá phát triển – nguyên đơn có thể lập luận để chỉ sản phẩm A được coi là sản phẩm tương tự. Nếu bao gồm cả sản phẩm B và C, các sản phẩm này có thể bù trừ cho sản phẩm A và có thể Ủy ban sẽ ra kết luận không có thiệt hại đáng kể.

Công ty nước ngoài có thể thấy kết quả ngược lại trong những trường hợp đó, nhưng chiến lược của công ty phụ thuộc vào vị trí của công ty trên thị trường. Kết hợp các lĩnh vực phát triển với các lĩnh vực bị thiệt hại thường làm giảm rủi ro kết luận thiệt hại khẳng định. Tất nhiên, nếu công ty sản xuất một sản phẩm trong lĩnh vực không chịu thiệt hại, công ty có thể muốn tách riêng lĩnh vực đó. Ví dụ, nếu ngành sản xuất nội địa bán hàng hóa lắp ráp từ một số loại linh kiện và công ty nước ngoài thì chỉ xuất khẩu các linh kiện, công ty có thể lập luận rằng có tồn tại hai sản phẩm tương tự (sản phẩm được lắp ráp và linh kiện).

Các yếu tố cần xem xét

Để xác định sản phẩm nào được coi là “sản phẩm tương tự”, Ủy ban thường xét các sản phẩm có các yếu tố sau không:

- Khả năng sử dụng có thể thay thế được;
- Hình dáng sản phẩm tương tự;

- Phân phối và sản xuất chung;
- Giá cả tương tự;
- Cảm nhận của khách hàng tương tự.

Không có yếu tố nào trong các yếu tố này mang tính quyết định và một số yếu tố chông chéo. Công ty nước ngoài nên đưa ra các lập luận sản phẩm giống hệt theo 5 đặc điểm này.

Các lập luận về sản phẩm giống hệt cần phải cân bằng các yếu tố này. Các lập luận này cần phải rất chi tiết và rất khó đoán được cách Ủy ban sẽ xác định phạm vi sản phẩm giống hệt. Vì sự linh hoạt này, công ty nước ngoài nên định nghĩa sản phẩm giống hệt theo cách có lợi nhất cho mình trong quá trình điều tra thiệt hại sơ bộ. Thậm chí nếu không thành công ở giai đoạn quyết định sơ bộ, công ty cũng sẽ đưa ra những lập luận có lợi cho mình và Ủy ban có thể chấp nhận lập luận đó trong quyết định cuối cùng.

Có một ngoại lệ quan trọng trong quy tắc chung khi định nghĩa sản phẩm giống hệt theo cách có lợi nhất trong quá trình điều tra sơ bộ. Nếu nhóm biện hộ tin rằng có cơ hội thắng kiện thực sự ở ngay giai đoạn sơ bộ, việc không đưa ra sản phẩm giống hệt cũng không sao. Vì Bộ Thương mại sẽ không có số liệu cần thiết để đưa ra quyết định dựa trên sản phẩm giống hệt thay thế - bảng câu hỏi thu thập dữ liệu trong giai đoạn sơ bộ luôn sử dụng sản phẩm giống hệt mà nguyên đơn đề xuất - Bộ Thương mại không có sự lựa chọn nào khác ngoài việc đưa ra một quyết định sơ bộ khẳng định và sau đó thu thập các thông tin cần thiết trong quá trình điều tra cuối cùng.

Thay đổi công dụng

Ủy ban điều tra xem hai sản phẩm đang được xem xét có cùng công dụng hay có công dụng tương tự không. Ví dụ như đinh thép, đinh sắt và đinh nhôm. Mặc dù 3 loại đinh này về cơ bản là giống nhau và có cách sử dụng hơi khác nhau một chút. Nếu sản phẩm được thiết kế cho một mục đích sử dụng cụ thể và không thể áp dụng cho các trường hợp khác, đó là sản phẩm giống hệt độc lập với hàng hóa có cách sử dụng khác. Trong trường hợp đó, Ủy ban xác định đây là hai sản phẩm giống hệt độc lập.

Nếu sản phẩm được sử dụng cho nhiều công dụng khác nhau, Ủy ban phải thực hiện nhiệm vụ khó khăn xác định hàng hóa có đủ mức tương tự hay không. Ủy ban sẽ xem xét chi phí để điều chỉnh sản phẩm cho một công dụng nhất định và khả năng điều chỉnh sản phẩm. Nếu người sử dụng cuối cùng của sản phẩm là người tiêu dùng hộ gia đình, Ủy ban có thể phát hiện ra rằng chi phí điều chỉnh sản phẩm cho một công dụng mới, thậm chí nếu thấp cũng sẽ phân loại sản phẩm ra làm hai loại sản phẩm giống hệt độc lập. Mặt khác, nếu người sử dụng cuối cùng là một ngành, Ủy ban có thể nhận thấy chi phí điều chỉnh, nếu không cao hơn chi phí mua hàng không cần điều chỉnh, là quá cao và hai sản phẩm có thể là sản phẩm “giống hệt”.

Đặc điểm vật lý

Ủy ban cũng xem xét đến đặc điểm tự nhiên của sản phẩm. Hai sản phẩm càng có nhiều điểm chung về mặt tự nhiên, sẽ càng có nhiều khả năng Ủy ban kết luận là một sản phẩm giống hệt. Trong phân tích của mình, Ủy ban xem xét đến phần sản phẩm chiếm phần lớn giá trị sản phẩm. Những phần không cần thiết làm thay đổi hình dạng của sản phẩm sẽ không tạo nên một sản phẩm giống hệt riêng biệt. Nếu các phần quan trọng nhất của hai sản phẩm là tương tự nhau, hai sản phẩm có thể được coi là “giống hệt” cho mục đích phân tích của Ủy ban.

Sản xuất chung

Ủy ban cũng kiểm tra phương pháp sản xuất sản phẩm. Phương pháp càng giống, càng có nhiều khả năng Ủy ban xác định sản phẩm giống hết duy nhất. Nhân viên sản xuất và các thiết bị sản xuất không thể xác định được hai sản phẩm là giống nhau. Tuy nhiên, các nhân tố này có thể ảnh hưởng đến kết quả của vụ kiện. Ví dụ, xem xét hai hóa chất phục vụ cùng một mục đích nhưng chất lượng hoàn toàn khác nhau. Nếu các chất này sử dụng cùng công cụ sản xuất và được sản xuất bởi cùng một nhóm công nhân, các yếu tố này làm mất cân bằng và làm cho Ủy ban quyết định hai chất này là sản phẩm giống hết duy nhất.

Phân phối chung

Ủy ban luôn xem xét yếu tố về các kênh phân phối chung. Nếu hai sản phẩm được bán qua các kênh phân phối chung, bởi cùng một nhóm người, tới cùng các khách hàng, Ủy ban thường sẽ kết luận là các sản phẩm này giống nhau.

Giá

Giá là thước đo một phần sự thỏa mãn của người tiêu dùng và có thể được sử dụng để phân biệt hai sản phẩm nếu sự khác biệt về giá đủ lớn. Giá không phải là nhân tố quyết định cho việc xác định các sản phẩm giống hết mà là cơ sở cho các yếu tố quyết định khác – như khả năng thay đổi, chất lượng và cảm nhận của người tiêu dùng. Sự khác biệt về giá càng lớn, sự khác biệt càng lớn ở các yếu tố quyết định hơn.

Sự thỏa mãn tiêu dùng

Sự thỏa mãn tiêu dùng cũng hỗ trợ các nhân tố khác nhằm phân biệt sản phẩm. Thậm chí nếu người tiêu dùng nghĩ rằng hai sản phẩm là khác nhau, nếu công dụng và thành phần sản phẩm là như nhau, Bộ Thương mại có thể kết luận đó là sản phẩm giống hết duy nhất. Tuy nhiên, trong một vụ cụ thể, yếu tố này có thể làm mất cân bằng đặc biệt nếu bằng chứng để xác định cảm nhận của người tiêu dùng đủ thuyết phục. Vì rất khó để có thể thu thập được số liệu đủ tin cậy về vấn đề này – ngoài những khác biệt về giá mà mọi người sẵn sàng trả - tầm quan trọng của nó thường bị hạn chế trong các điều tra của Ủy ban.

Xác định thành phần của ngành sản xuất nội địa

Bằng việc xác định “sản phẩm giống hết” thích hợp, Ủy ban xác định ngành sản xuất liên quan Hoa Kỳ cần phải được điều tra. Câu hỏi tiếp theo cần được trả lời bởi Ủy ban là nhà sản xuất sản phẩm giống hết nào của Hoa Kỳ sẽ được coi là “ngành sản xuất Hoa Kỳ” cần được phân tích.

Khi phân tích câu hỏi này, trước hết Ủy ban phải bắt đầu với tất cả các nhà sản xuất Hoa Kỳ sản phẩm đó (đó là, tất cả các công ty có thiết bị sản xuất ở Hoa Kỳ). Ủy ban khi đó quyết định trường hợp nào có thể loại bỏ các nhà sản xuất Hoa Kỳ có quan hệ với nhà xuất khẩu nước ngoài hay thực sự nhập khẩu hàng hóa bị điều tra.

Loại bỏ một công ty khỏi ngành sản xuất nội địa

Luật chống bán phá giá ra đời nhằm mục đích bảo vệ các ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ, không phải các công ty có thiết bị sản xuất tại Hoa Kỳ. Sự toàn cầu hóa ngày càng

gia tăng của các ngành sản xuất Hoa Kỳ đã tạo điều kiện cho các công ty là một phần của ngành sản xuất nội địa có thể mang tính chất hướng ngoại hơn là một công ty Hoa Kỳ đơn thuần. Nếu Ủy ban nhận thấy lợi nhuận thực sự của công ty xuất phát từ nhập khẩu chứ không phải sản xuất nội địa, Ủy ban có quyền loại bỏ công ty đó ra khỏi ngành sản xuất nội địa.

Việc quyết định một nhà sản xuất Hoa Kỳ có nên bị loại bỏ khỏi ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ hay không được kiểm tra trong quá trình xác định thiệt hại chống bán phá giá hoàn toàn nằm trong quyền của Ủy ban dựa trên những thông tin trong vụ kiện, Yếu tố chính mà Bộ Thương mại kiểm tra khi phân tích có nên loại bỏ một nhà sản xuất nào đó không bao gồm:

- Tỷ lệ sản xuất nội địa của nhà sản xuất nhập khẩu
- Lý do mà nhà sản xuất Hoa Kỳ quyết định nhập khẩu hàng hóa bị điều tra, công ty có được hưởng lợi từ việc bán hàng nhập khẩu không hay nhà sản xuất Hoa Kỳ có phải nhập khẩu sản phẩm bị điều tra để tiếp tục sản xuất và cạnh tranh trên thị trường Hoa Kỳ không;
- Việc bao gồm cả nhà sản xuất sẽ làm lệch số liệu chung đối với ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ; và
- Tỷ lệ hàng nhập khẩu so với lượng hàng sản xuất tại Hoa Kỳ và liệu lợi nhuận cơ bản của nhà sản xuất nằm trong sản xuất nội địa hay nhập khẩu.

Nếu các tiêu chuẩn trên được đáp ứng, công ty nước ngoài có thể lập luận rằng ít nhất một phần ngành sản xuất nội địa cần phải được loại bỏ. Đây có thể là một cách hiệu quả để loại bỏ một số công ty gặp một số vấn đề và vì vậy ngành sản xuất trong nước cần phải có biểu hiện tốt hơn. Khi các công ty nước ngoài biết về vụ kiện, công ty có thể sử dụng các thông tin của mình về sản xuất và thực tế cạnh tranh ở Hoa Kỳ để đánh giá xem có nên loại bỏ một số thành viên trong ngành sản xuất nội địa.

Quyết định cuối cùng loại bỏ một công ty nằm theo quyền quyết của Ủy ban chứ không phải một tiêu chuẩn pháp lý nghiêm ngặt. Nhân viên Ủy ban thu thập thông tin về những nhân tố này nhưng chỉ trong trường hợp một bên phát sinh vấn đề. Vì thế, đối với một công ty nước ngoài và các luật sư điều quan trọng là phải đánh giá vấn đề này sớm trong quá trình điều tra và quyết định có đủ lập luận để đưa vấn đề này lên Ủy ban không.

Thậm chí nếu có cơ sở thực tế để loại bỏ một số công ty, công ty nước ngoài cũng không nên đưa ra lập luận này. Nếu một nhà sản xuất nội địa được hưởng lợi từ hàng nhập khẩu giá thấp, nhà sản xuất này sẽ thu được nhiều lợi nhuận hơn so với các công ty sản xuất nội địa khác. Hơn nữa, công ty có thể giảm được thiệt hại. Vì thế, công ty nước ngoài và luật sư của các công ty này có thể lập luận rằng bên liên quan không có các hoạt động sản xuất khác với bất cứ ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ nào khác và sẽ được coi là một phần của ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ. Tất nhiên, ngành sản xuất nội địa có thể đưa ra các lập luận đối lập. Và điều này thường xảy ra trong các điều tra của Ủy ban nên các công ty có thể thấy mình nằm ở mặt khác của vấn đề phụ thuộc vào từng trường hợp cụ thể.

Ngành sản xuất địa phương

Để loại bỏ tác động của hàng nhập khẩu và tối đa hóa hiệu quả đối với ngành sản xuất nội địa, nguyên đơn có thể hạn chế giới hạn điều tra thiệt hại trong “ngành sản xuất địa phương”. Khi làm như vậy, nguyên đơn có thể tránh được phân tích tác động của hàng

nhập khẩu đối với toàn bộ thị trường Hoa Kỳ trong trường hợp tác động này không lớn. Để xây dựng một ngành sản xuất khu vực, Ủy ban phải tìm:

- ❑ Các nhà sản xuất nội địa bán “toàn bộ hoặc gần hết” tất cả lượng hàng hóa giống hệt sản xuất trong nước cho khách hàng trong phạm vi thị trường khu vực, chứ không phải thị trường quốc gia.
- ❑ Các khách hàng trong thị trường khu vực không mua một lượng lớn hàng hóa giống hệt từ các nhà sản xuất nội địa ngoài khu vực và
- ❑ Hàng hóa nhập khẩu bị điều tra đều tập trung trong khu vực này.

Thậm chí Ủy ban phải xác định “toàn bộ hoặc gần hết” nhà sản xuất bị thiệt đáng kể - trái với phát hiện rằng “phần lớn” bị thiệt hại – nhưng thường Ủy ban sẽ dễ dàng phát hiện ra thiệt hại khi tác động của hàng nhập khẩu chỉ tập trung trong một khu vực cụ thể.

Công ty nước ngoài thường cố gắng chứng minh rằng không có ngành sản xuất địa phương. Để chứng minh cho lập luận này, công ty cần chứng tỏ rằng hàng hóa nhập khẩu của công ty không đến tại một điểm đến duy nhất hoặc “khu vực” mà nguyên đơn khiếu nại không khác với các khu vực khác trong thị trường Hoa Kỳ. Với xu hướng phân phối sản phẩm rộng khắp đang tạo ra thị trường ngày càng lớn hơn, công ty nước ngoài có thể bác lại khiếu nại của nguyên đơn đối với một ngành địa phương. Tuy nhiên, kết quả cuối cùng phụ thuộc vào số liệu thực tế.

Các ngành địa phương thường khác nhau trong các vụ kiện chống bán phá giá. Thực tế, hầu hết các thị trường ở Hoa Kỳ mang tính toàn quốc và có rất ít khi chi phí vận tải liên quan đến tổng giá sản phẩm đủ lớn để tạo thành một thị trường khu vực. Trong thực tế, mặc dù đôi khi các nguyên đơn thường lập luận bảo vệ các thị trường khu vực và vì tác động tiêu cực của hàng nhập khẩu có thể lớn hơn ở một khu vực, Ủy ban thường lấy thị trường quốc gia. Thêm vào đó, các đơn hàng bị kiện chống bán phá giá tại thị trường khu vực thường khó kiểm soát vì Bộ Thương mại thường áp các loại thuế nhiều nhất có thể lên hàng nhập khẩu vào khu vực Ủy ban phát hiện có thiệt hại. Với các lý do này, Hoa Kỳ hiếm khi áp thuế chống bán phá giá chỉ đối với một ngành khu vực.

Điều kiện ngành sản xuất nội địa

Các vấn đề chung

Công ty nước ngoài và các tư vấn của công ty nên phát triển các thông tin thực tế chứng minh rằng ngành sản xuất nội địa có chịu “thiệt hại đáng kể” không. Rõ ràng, mức độ chi tiết là khác nhau đối với kết luận thiệt hại sơ bộ và kết luận thiệt hại cuối cùng. Một số thông tin bắt nguồn từ chính các câu trả lời của các công ty và Ủy ban sẽ đưa các thông tin này cho các luật sư của công ty nước ngoài. Các thông tin khác bắt nguồn từ các nguồn độc lập như là báo cáo 10K nộp cho Ủy ban Chứng khoán và Hối phiếu Hoa Kỳ. Nhân viên Ủy ban sẽ thường gọi điện cho các thành viên trong ngành nhằm tìm kiếm thông tin.

Để xác định một ngành có bị thiệt hại đáng kể không, Ủy ban thường nhìn vào xu hướng ngành trong khoảng thời gian 3 năm tính đến thời điểm khởi kiện. Ủy ban sẽ xem xét các yếu tố kinh tế ba gồm:

- ❑ Thị phần trong nước

- Sản xuất trong nước
- Khả năng và năng lực sử dụng
- Vận chuyên và kho bãi
- Tỷ lệ nhân công
- Khả năng sinh lợi
- Khả năng tăng vốn và
- Chi phí nghiên cứu và phát triển

Không có yếu tố đơn lẻ nào là quyết định, vì vậy rất khó để dự đoán quyết định của Ủy ban trong bất cứ vụ kiện nào.

Hầu hết các thông tin trong bảng câu hỏi đều được ngành sản xuất trong nước chuẩn bị. Chú ý rằng trong khi Ủy ban muốn thu thập thông tin cho từng sản phẩm cụ thể bị điều tra nhưng không phải lúc nào cũng có thể làm được điều đó. Ủy ban được ủy quyền thu thập dữ liệu này dựa trên cơ sở dòng sản phẩm rộng hơn bao gồm sản phẩm bị điều tra nếu đó là thông tin duy nhất của các công ty Hoa Kỳ.

Các yếu tố cần xem xét

Thị phần trong nước

Nếu thị phần trong nước tăng trong khi thị phần của ngành sản xuất lại giảm, nhiều khả năng là hàng nhập khẩu đang thay thế hàng hóa của ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ. Ủy ban có thể sẽ phát hiện ra ngành sản xuất nội địa đang chịu thiệt hại đáng kể. Tuy nhiên, sự sụt giảm tiêu thụ trong nước các sản phẩm giống hệt có thể hiểu có một nguyên nhân độc lập khác giải thích cho những khó khăn của ngành sản xuất nội địa - sự lỗi thời, thị hiếu thay đổi, hay nhu cầu thay đổi. Trong trường hợp đó, Ủy ban ít có khả năng tìm ra thiệt hại đáng kể. Cho dù tiêu dùng tăng hay giảm, yếu tố chính là thị phần của ngành sản xuất trong nước. Thị phần giảm là chỉ số thể hiện rõ nhất thiệt hại đáng kể.

Sản xuất nội địa

Ủy ban kiểm tra số liệu sản xuất nội địa để xác định xu hướng ngành trong một giai đoạn. Ủy ban cũng liên hệ các số liệu sản xuất với các yếu tố khác. Ví dụ, nếu ngành sản xuất nội địa giảm sản xuất mà không có một lý do cụ thể nào dựa trên thị trường nào, động thái một chiều này sẽ giải thích sự suy giảm trong toàn dụng năng lực sản xuất, vận chuyên và nhân công và như vậy Ủy ban sẽ khó có thể phát hiện ra thiệt hại đáng kể. Nếu ngành sản xuất nội địa cắt giảm sản xuất do nhập khẩu tăng cao, Ủy ban sẽ có nhiều khả năng tìm ra thiệt hại đáng kể.

Năng lực sản xuất và khả năng toàn dụng năng lực sản xuất

Ủy ban sẽ rà soát năng lực sản xuất và khả năng toàn dụng năng lực sản xuất để xác định mức ngành đang hoạt động. Nếu năng lực sản xuất vẫn không thay đổi trong khi khả năng toàn dụng năng lực sản xuất giảm đáng kể, thì điều này cho thấy sự suy giảm trong điều kiện của ngành sản xuất nội địa. Tuy nhiên, nếu ngành sản xuất nội địa mở rộng vượt quá khả năng sản xuất của ngành, Ủy ban sẽ giải thích khả năng toàn dụng năng lực sản xuất thấp theo một cách khác. Vấn đề này có thể bắt nguồn từ các hoạt

động của ngành không phải do thiệt hại đáng kể gây ra bởi hàng nhập khẩu.

Vận chuyển và lưu kho

Mức độ vận chuyển và lưu kho cũng có liên quan. Khi một công ty ngừng vận chuyển và bắt đầu lưu kho, Ủy ban sẽ coi sự dịch chuyển này là bằng chứng thiệt hại đáng kể. Số lượng hàng được vận chuyển bởi ngành và đặc biệt là xu hướng trong vận chuyển là dấu hiệu thể hiện sức khỏe của ngành. Ngược lại việc lưu kho nhiều chứng tỏ ngành đang chịu thiệt hại.

Nhân sự

Sự suy giảm về nhân công, giống như sự suy giảm khả năng toàn dụng năng lực sản xuất cho Ủy ban thấy rằng ngành sản xuất nội địa không hoạt động với toàn bộ năng lực của mình. Thất nghiệp – được tính bằng số lượng nhân viên được thuê và số lượng giờ làm việc – được xem xét bởi Ủy ban như là bằng chứng thiệt hại đáng kể. Với tính chất bảo hộ của luật chống bán phá giá và tầm quan trọng về mặt chính trị của vấn đề việc làm, sẽ không có gì ngạc nhiên khi luật pháp Hoa Kỳ và cách làm của Ủy ban chú trọng nhiều vào vấn đề này.

Tính lợi nhuận

Ủy ban kiểm tra tác động của giảm giá đối với lợi nhuận của ngành sản xuất nội địa. Giảm lợi nhuận là dấu hiệu có thiệt hại đáng kể. Lợi nhuận cũng tác động đến nhiều yếu tố khác mà Ủy ban cần xem xét. Giảm lợi nhuận (đặc biệt nếu bị lỗ) thường dẫn đến việc các công ty nội địa phải sa thải nhân viên và giảm chi phí R&D. Lợi nhuận là một trong những yếu tố quan trọng nhất mà Ủy ban xem xét.

Khả năng tăng vốn

Nếu một ngành đang chịu thiệt hại, người cho vay thường buộc phải có quỹ dự phòng cho các khoản thiệt hại đó. Vì vậy, Ủy ban thường xem những nhận xét của những người cho vay khi đánh giá tình trạng của ngành sản xuất trong nước. Các công ty có vấn đề về vay tiền sẽ có nhiều khả năng bị thiệt hại đáng kể.

Chi phí nghiên cứu và phát triển

Ủy ban cũng phải xem xét chi phí R&D của ngành sản xuất nội địa khi đánh giá tình trạng của ngành sản xuất trong nước. Mặc dù đây không phải là yếu tố chính để phân tích, nhưng nhu cầu giảm chi phí R&D là một dấu hiệu cho thấy ngành sản xuất trong nước đang chịu thiệt hại. Khi điều tra các sản phẩm công nghệ cao, yếu tố này còn quan trọng hơn.

Quan hệ nhân quả

Cần phải nhớ rằng thậm chí nếu nhiều chỉ tiêu kinh tế cho thấy ngành sản xuất nội địa đang chịu thiệt hại đáng kể, thì vụ kiện vẫn chưa kết thúc. Theo luật pháp Hoa Kỳ, Ủy ban cũng phải xác định thiệt hại đáng kể đó có phải do hàng nhập khẩu bán phá giá hay hàng nhập khẩu được trợ cấp đang bị điều tra gây ra không. Trước đây, từng thành viên Ủy ban cũng đã sử dụng các biện pháp khác nhau để chứng minh nguyên nhân thiệt hại. Thành viên Ủy ban trước hết sẽ kiểm tra điều kiện của ngành sản xuất nội địa và tìm ra nguyên nhân. Phương pháp phổ biến hơn từ năm 1990 là xem xét thiệt

hại và nguyên nhân có mối quan hệ với nhau không. Thay vì việc tách từng vấn đề, Ủy ban sẽ theo khung pháp lý về việc kiểm tra tác động đối với khối lượng, giá cả và các tác động ngược.

Ủy ban sẽ xem xét rất nhiều yếu tố khác nhau để xác định nguyên nhân. Trong số đó, Ủy ban sẽ xem xét: (1) khối lượng hàng nhập khẩu hay việc gia tăng khối lượng có lớn không; (2) hàng nhập khẩu có được bán thấp hơn sản phẩm tương tự trong nước không; (3) giá trong nước có bị kiểm chế theo một cách hợp lý về mặt kinh tế không. Ủy ban sẽ phân tích các yếu tố này trong thời hạn ba năm trước khi khởi kiện để xác định được xu hướng trong thời kỳ đó. Nếu hàng nhập khẩu tăng và giá giảm hoặc không tăng, Ủy ban sẽ có khả năng tìm ra nguyên nhân.

Công ty nước ngoài nên hiểu chỉ cần thỏa mãn tiêu chuẩn rất hạn chế cũng có thể kết luận hàng hóa nhập khẩu có mối quan hệ nhân quả với thiệt hại. Pháp luật Hoa Kỳ quy định rằng Ủy ban không nên xem xét các nguyên nhân thiệt hại thay thế. Hàng nhập khẩu không nhất thiết phải là nguyên nhân duy nhất gây ra thiệt hại hoặc thậm chí không cần phải là nguyên nhân chính gây ra thiệt hại. Ủy ban chỉ cần xác định hàng nhập khẩu là một trong các nguyên nhân gây ra thiệt hại. Thậm chí nếu hàng nhập khẩu là nguyên nhân nhỏ nhất, Ủy ban có thể kết luận thiệt hại do hàng hóa nhập khẩu gây ra.

Vì tiêu chuẩn này, rất khó để phản chứng hàng nhập khẩu là nguyên nhân gây ra thiệt hại. Nếu ngành sản xuất nội địa đang chịu thiệt hại, Ủy ban có thể kết luận ít nhất hàng nhập khẩu cũng đóng góp vào thiệt hại đó và vì vậy hàng nhập khẩu là nguyên nhân pháp lý gây ra thiệt hại. Tuy nhiên, Ủy ban cũng có những phát hiện phủ định về mối quan hệ nhân quả giữa hàng nhập khẩu và thiệt hại trong rất nhiều vụ kiện. Thực ra, khi Ủy ban đưa ra quyết định phủ định, lý do thường là không chứng minh được mối quan hệ nhân quả giữa hàng nhập khẩu và các vấn đề của ngành sản xuất nội địa. Ở một mức độ có thể, công ty nước ngoài nên tìm bằng chứng chứng minh các nguyên nhân khác gây ra các vấn đề cho ngành sản xuất nội địa.

Việc xác định thiệt hại của Ủy ban là phần quan trọng nhất khi biện hộ. Nếu quyết định thiệt hại là phủ định, vụ kiện sẽ kết thúc mà không cần có bất kỳ “rà soát hành chính” nào về quyết định áp thuế chống bán phá giá hàng năm. Quan trọng hơn, khả năng thành công ở Ủy ban cao hơn khả năng thành công tại Bộ Thương mại. Trong khoảng 15% các vụ điều tra sơ bộ và 30% - 40% điều tra cuối cùng, Ủy ban đưa ra quyết định phủ định. Tỷ lệ thành công này rất có lợi so với rất ít các vụ kiện mà Bộ Thương mại không xác định được biên độ bán phá giá.

Các vấn đề khác liên quan đến xác định thiệt hại

Cộng gộp hàng nhập khẩu

Nếu một vụ điều tra chống bán phá giá (hoặc chống trợ cấp) được khởi kiện đối với một số quốc gia, theo luật pháp Hoa Kỳ, Ủy ban sẽ phải quyết định có cộng gộp hàng nhập khẩu từ tất cả các nước bị điều tra khi đánh giá ngành sản xuất Hoa Kỳ có chịu thiệt hại đáng kể bởi hàng hóa nhập khẩu không. Mặc dù Ủy ban có quyền cộng gộp hàng nhập khẩu, nhưng Quốc hội Mỹ đã đưa ra quy định bắt buộc cộng gộp năm 1984.

Cuối cùng, Ủy ban sẽ cộng gộp hàng nhập khẩu từ tất cả các nước bị điều tra khi thỏa mãn các điều kiện sau: (1) tất cả hàng nhập khẩu đang bị điều tra chống bán phá giá hoặc chống trợ cấp; (2) các hàng hóa này cạnh tranh với nhau và cạnh tranh với sản

phẩm nội địa tương tự; và (3) chiến lược marketing của họ giống nhau. Để các sản phẩm từ nhiều nước khác nhau có thể được gộp chung vào một loại hàng hóa, tất cả các tiêu chuẩn này đều phải được thỏa mãn.

Tranh luận với việc cộng gộp thường liên quan đến yếu tố thứ hai, có sự chông chéo trong cạnh tranh với các hàng nhập khẩu khác và với hàng nội địa không. Các tòa án Hoa Kỳ đã quy định rõ rằng chỉ cần có một sự chông chéo cạnh tranh hợp lý là đủ tiêu chuẩn. Trong các vòng đàm phán Uruguay, có đề xuất yêu cầu mức độ chông chéo 20% là đủ thỏa mãn tiêu chuẩn này, nhưng chính phủ Mỹ lại cảm thấy rằng kiểm tra như vậy là quá khắt khe và yêu cầu những câu chữ này phải được xóa bỏ. Trên thực tế, Ủy ban hiếm khi xem xét những lập luận chống lại việc cộng gộp trừ khi nước ngoài có thể chứng minh mức độ chông chéo dưới 5%. Chú ý rằng, sự chông chéo có thể với hàng nhập khẩu khác hoặc với ngành sản xuất nội địa. Theo luật pháp Hoa Kỳ, đều phải có cả hai yếu tố này, vì vậy nếu công ty nước ngoài chứng minh thiếu một trong hai yếu tố trên, việc cộng gộp là không được phép.

Khi đánh giá mức độ trùng lặp, Ủy ban phải xem xét các yếu tố cơ bản sau:

- ❑ *Mức độ có thay đổi được* – Yếu tố này liên quan đến mức độ các hàng hóa khác nhau có thể thay thế được cho nhau. Ủy ban yêu cầu khách hàng phải chỉ ra hàng hóa có thể thay thế được cho nhau không. Các sản phẩm càng có nhiều khả năng thay thế được, Ủy ban có thể cộng gộp được.
- ❑ *Thị trường về mặt địa lý* - Ủy ban thường kiểm tra hàng hóa theo khu vực, dựa vào các hàng hóa nhập khẩu vào các cảng ở Mỹ. Nếu tất cả sản phẩm đều có ở tất cả các thị trường (thậm chí cả với số lượng nhỏ), Ủy ban có thể cộng gộp hàng nhập khẩu.
- ❑ *Các kênh phân phối phổ biến* – Yếu tố này liên quan đến mức độ trùng lặp cạnh tranh, sản phẩm trong các kênh phân phối khác nhau không thực sự cạnh tranh với nhau. Khi có nhiều sự trùng lặp, Ủy ban có thể áp dụng phương pháp cộng gộp.
- ❑ *Sự hiện diện đồng thời* – Cuối cùng, Ủy ban xem xét thời điểm nhập khẩu trong thời kỳ ba năm bị điều tra. Nếu có nhiều hàng nhập khẩu và hàng nội địa được bán trong thời kỳ đó, Ủy ban có thể áp dụng phương pháp cộng gộp.

Nếu có thể, công ty nước ngoài nên lập luận phản đối việc cộng gộp. Càng nhiều hàng nhập khẩu được gộp vào với nhau, tác động lên ngành sản xuất nội địa càng lớn và Ủy ban có nhiều khả năng phát hiện ra thiệt hại đáng kể của hàng nhập khẩu. Tuy nhiên, rất khó để tránh khỏi việc cộng gộp. Những sửa đổi về pháp luật năm 1984 mở rộng phạm vi cộng gộp và cho thấy Ủy ban nên áp dụng việc cộng gộp trên phạm vi rộng.

Vì thế, Ủy ban đã mở rộng phạm vi cộng gộp bao gồm hầu hết tất cả các trường hợp có thể.

Ngoại lệ đối với việc mở rộng phạm vi cộng gộp là qui tắc về hàng nhập khẩu không đáng kể. Nếu công ty nước ngoài có rất ít hàng nhập khẩu vào Mỹ trong suốt quá trình điều tra, công ty có thể lập luận để loại bỏ hàng nhập khẩu khỏi việc cộng gộp hàng nhập khẩu. Để thể hiện những thay đổi trong Vòng đàm phán Uruguay, pháp luật Hoa Kỳ áp dụng mức đã quy định trước trong Hiệp định chống bán phá giá. Nếu hàng nhập khẩu từ một nước chiếm ít hơn 3% khối lượng hàng nhập khẩu trong thời gian 12 tháng, nước đó sẽ được coi là không đáng kể và điều tra đối với nước đó sẽ bị hủy bỏ. Nhưng nếu tất cả các nước có khối lượng không đáng kể chiếm hơn 7% khối lượng hàng nhập khẩu, tất cả các nước có khối lượng không đáng kể này có thể được tính vào trong phân tích.

Các quy tắc này đã gây ra một số tranh cãi. Khi mức độ nhập khẩu đối với một nước cụ thể đủ thấp, nước ngoài thường cố gắng lập luận để giảm từ số và tăng mẫu số nhằm mục đích đạt được ngưỡng 3%. Có một số vụ kiện trong đó nguyên đơn trong nước nghĩ rằng nước này sẽ trên 3% và chỉ biết nước này có thể thoát khỏi điều tra bằng cách đưa ra các lập luận chi tiết về sản phẩm chính xác cần được cho vào hay loại bỏ.

Luật pháp Hoa Kỳ cũng quy định một vài ngoại lệ cụ thể cho việc cộng gộp. Thứ nhất, Ủy ban không thể cộng gộp một nước đã có kết luận phủ định về phá giá hay trợ cấp. Thứ hai, Ủy ban không thể cộng gộp vì bất cứ lý do nào nếu điều tra liên quan đến nước đó bị hủy bỏ, ví dụ vì nguyên đơn đã rút khỏi vụ kiện và đã giải quyết xong vụ kiện. Thứ ba, Ủy ban không thể cộng gộp các nước là những bên hưởng lợi theo Luật phục hồi kinh tế vùng Caribe. Tùy thuộc vào từng trường hợp cụ thể, có thể áp dụng một trong những ngoại lệ này.

Nguy cơ thiệt hại đáng kể thậm chí nếu công ty nước ngoài thành công trong việc bác bỏ sự tồn tại của thiệt hại đáng kể, Ủy ban vẫn có thể chứng minh ngành sản xuất nội địa bị đe dọa phải chịu thiệt hại đáng kể do công ty nước ngoài gây ra. Ủy ban phân tích nguy cơ bằng cách xem xét mục đích của công ty nước ngoài và tiềm năng xuất khẩu sang thị trường Mỹ trong tương lai. Khi xác định hàng nhập khẩu có nguy cơ gây thiệt hại trong tương lai không, Ủy ban cần xem xét:

- Khả năng sản xuất hàng nhập khẩu của công ty;
- Sự gia tăng gần đây và đột biến về thị phần của hàng hóa nhập khẩu;
- Sự gia tăng đáng kể về hàng nhập khẩu tồn kho tại Mỹ;
- Tác động giảm giá của hàng nhập khẩu vì thị phần lớn hoặc vì điều kiện chung của thị trường nội địa.

Ủy ban có thể phát hiện thấy các yếu tố này cung cấp các bằng chứng chứng minh nguy cơ thiệt hại đáng kể là có thật và thiệt hại thực tế sắp xảy ra. Kết luận khẳng định nguy cơ thiệt hại không thể dựa trên dự đoán thiệt hại.

Ủy ban có thể phát hiện thấy công ty nước ngoài có nguy cơ gây thiệt hại nếu công ty mở rộng năng lực sản xuất và không có thị trường nào khác. Nếu tồn tại một thị trường lớn khác – ở thị trường nội địa nước xuất khẩu hoặc ở nước khác – ngành sản xuất nội địa sẽ gặp nhiều khó khăn hơn để chứng minh rằng năng lực sản xuất của công ty này sẽ dẫn đến hiện tượng tràn ngập hàng xuất khẩu vào thị trường Mỹ. Ủy ban có thể buộc phải tìm ra nguy cơ thiệt hại nếu hàng hóa nhập khẩu thuộc phạm vi điều chỉnh của các hiệp định tự nguyện, song phương hay đa phương hạn chế hàng xuất khẩu.

Chú ý rằng có quy tắc cộng gộp đặc biệt trong các vụ kiện liên quan đến nguy cơ gây thiệt hại. Không giống các vụ kiện liên quan đến thiệt hại đáng kể, trong đó việc cộng gộp là bắt buộc, việc cộng gộp có thể linh hoạt tùy vào tình hình cụ thể. Để quyết định có cộng gộp hay không, Ủy ban thường xác định xu hướng các nguồn hàng nhập khẩu khác nhau. Nếu các xu hướng tương tự nhau – đặc biệt là tỷ lệ tăng mức độ nhập khẩu – Ủy ban sẽ có thể cộng gộp. Trong trường hợp có các xu hướng khác nhau – như một số nguồn nhập khẩu tăng lên, một số nguồn giảm đi – Ủy ban có thể quyết định trong một số trường hợp là không cộng gộp.

Thiệt hại chậm phát triển

Pháp luật Hoa Kỳ cho phép kết luận có thiệt hại nếu hàng nhập khẩu ngăn cản sự hình thành của ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ. Thiệt hại này gọi là “thiệt hại chậm phát

triển” – có nghĩa là ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ bị chậm tiến độ hình thành. Cách tiếp cận này ít phổ biến hơn “thiệt hại đáng kể” hoặc “nguy cơ thiệt hại đáng kể”. Ủy ban thường đưa ra quyết định dựa trên những cơ sở khác và thậm chí còn không xem xét đến vấn đề thiệt hại làm chậm phát triển ngành sản xuất nội địa. Có rất ít vụ kiện Ủy ban tìm thấy loại thiệt hại này.

Các tình huống nghiêm trọng

Nếu Ủy ban phát hiện ngành sản xuất nội địa đang chịu thiệt hại đáng kể, ngành sản xuất nội địa có thể lập luận rằng có tồn tại trường hợp gây tranh cãi và thuế chống bán phá giá phải có hiệu lực trước đó. Nhờ rằng thuế chống bán phá giá thường được đánh giá chỉ sau khi có kết luận sơ bộ của Bộ Thương mại. Phát hiện các trường hợp gây tranh cãi cho phép đánh giá các mức thuế phải có hiệu lực trở về 90 ngày trước khi có quyết định sơ bộ.

Cả Bộ Thương mại và Ủy ban phải xác định có tồn tại trường hợp gây tranh cãi. Bộ Thương mại phải xác định có sự gia tăng đột biến trong số lượng hàng xuất khẩu không và công ty nước ngoài có biết rằng hàng hóa được bán thấp hơn giá thông thường không. Ủy ban xác định công ty nước ngoài có tăng lượng hàng xuất khẩu sau khi có đơn kiện để tránh tác động của điều tra chống bán phá giá của Bộ Thương mại bằng cách vận chuyển hàng vào thị trường Mỹ trước khi có quyết định sơ bộ của Bộ Thương mại không. Nếu Ủy ban cho rằng hàng nhập khẩu đó sẽ kéo dài hoặc làm tái diễn thiệt hại đáng kể đối với ngành sản xuất nội địa, thuế chống bán phá giá có thể được áp dụng cho thời gian trước đó.

Trên thực tế, Ủy ban ít khi tìm thấy các trường hợp gây tranh cãi. Mặc dù Bộ Thương mại áp dụng các quy tắc này một cách máy móc và sẵn sàng tìm ra trường hợp gây tranh cãi, Ủy ban vẫn rất nghi ngờ. Tuy nhiên, nếu có vấn đề, công ty nước ngoài cần trình bày các lập luận để tránh bị áp thuế cho thời gian trước

Chương 13

Biện hộ điều tra sơ bộ của Ủy ban

Xác định thiệt hại sơ bộ của Ủy ban Thương mại Quốc tế (Ủy ban) là cơ hội đầu tiên để công ty nước ngoài chứng tỏ rằng tiêu chí áp thuế chống bán phá giá hay thuế chống trợ cấp không được thỏa mãn. Nếu quyết định của Ủy ban là phủ định, điều tra chống bán phá giá kết thúc và công ty chỉ chịu một chút xáo trộn trong công việc kinh doanh của mình. Nếu kết quả là khẳng định, công ty phải theo cuộc điều tra dài hơi của Bộ Thương mại (giả sử công ty là bị đơn bắt buộc).

Chương này sẽ đề cập đến các vấn đề liên quan khi biện hộ điều tra thiệt hại sơ bộ của Ủy ban. Công việc đầu tiên là rà soát lại các thủ tục cơ bản của điều tra thiệt hại sơ bộ và miêu tả quá trình điều tra. Phần này đưa ra cái nhìn khái quát tổng thể đã nói trong chương 2. Phần 2 sẽ thảo luận các vấn đề khác nhau mà một công ty cần quan tâm khi biện hộ. Các lập luận cụ thể trong mỗi vụ kiện sẽ phụ thuộc vào tình hình của từng vụ kiện. Tuy nhiên, phương pháp biện hộ chung áp dụng cho tất cả các cuộc điều tra thiệt hại sơ bộ.

Thủ tục điều tra thiệt hại sơ bộ

Thời hạn điều tra

Điều tra thiệt hại sơ bộ của Ủy ban diễn ra rất nhanh. Việc xác định thiệt hại sơ bộ phải được thực hiện trong vòng 45 ngày sau khi có đơn kiện. Vì quy định bắt buộc rất nghiêm ngặt này, công việc trong giai đoạn này rất gấp gáp. Nhân viên Ủy ban bắt đầu công việc ngay sau khi có đơn kiện và sẽ xác định lịch trình trong khoảng 1 đến 2 ngày.

Bản chất của điều tra sơ bộ

Trong vòng 1 đến 2 ngày sau khi có đơn kiện, Ủy ban sẽ công bố “Thông báo thể chế điều tra sơ bộ”. Thông báo này đưa ra chương trình Ủy ban sẽ theo trong suốt quá trình điều tra sơ bộ.

Thậm chí trước khi thông báo chính thức này được công bố, Ủy ban đã bắt đầu điều tra. Nhân viên Ủy ban sẽ thành lập nhóm để giải quyết vụ kiện gồm một người điều tra, một chuyên gia kinh tế, một kế toán, một nhà phân tích ngành và một luật sư. Khi đó, nhân viên Ủy ban sẽ thu thập thông tin thông qua bảng câu hỏi gửi cho nhà sản xuất trong nước, nhà sản xuất nước ngoài và người nhập khẩu hàng hóa bị điều tra cũng như thông qua các cuộc họp và nói chuyện điện thoại với đại diện của ngành sản xuất Hoa Kỳ và các chuyên gia ngành khác.

Chất lượng của thông tin thu thập được trong giai đoạn này có thể rất khác nhau. Nếu

vụ kiện liên quan đến ngành mà Ủy ban đã từng xem xét và những người điều tra đã có kinh nghiệm với ngành này, chất lượng có thể rất cao. Ủy ban có thể đã có dữ liệu về công việc và kinh nghiệm trước đó để có thể hiểu ngành. Nếu vụ kiện liên quan đến một ngành mới, và đặc biệt nếu cấu trúc ngành phức tạp và thay đổi, chất lượng thông tin có thể rất nghèo nàn. Lỗi này không chỉ nằm ở nhân viên, mà còn liên quan đến hạn chế về thời gian thực hiện điều tra thiệt hại sơ bộ.

Trả lời bảng câu hỏi

Nguồn thông tin chính về ngành của Ủy ban là câu trả lời bảng câu hỏi. Bộ câu hỏi riêng đã được gửi đến cho nhà nhập khẩu, nhà sản xuất nội địa và nhà xuất khẩu nước ngoài. Trong giai đoạn đầu, bộ câu hỏi này gửi theo đường bưu điện mất hai đến bốn ngày làm việc sau khi đã có đơn kiện. Bộ câu hỏi này phải được gửi trước khi Ủy ban quyết định bất cứ điều gì bao gồm cả vấn đề chính về sản phẩm bị điều tra. Vì lý do này, bảng câu hỏi tại giai đoạn này thường theo những gợi ý của ngành sản xuất trong nước.

Mặc dù các công ty nên cẩn thận về cách họ hoàn thành câu trả lời cho bảng câu hỏi này nhưng cũng phải chú ý rằng Ủy ban có tiêu chuẩn khác với tiêu chuẩn của Bộ Thương mại. Trong khi Bộ Thương mại yêu cầu tất cả các số liệu cung cấp trả lời cho bảng câu hỏi phải chính xác tuyệt đối, Ủy ban lại đồng ý với những số liệu hợp lý nhất được cung cấp. Về vấn đề này, chú ý rằng Bộ Thương mại luôn xác minh thông tin các công ty nước ngoài cung cấp. Tuy nhiên, Ủy ban không có đủ thời gian để thực hiện xác minh. Mặc dù Ủy ban có quyền pháp lý xác minh thông tin nhưng Ủy ban rất ít khi sử dụng quyền này.

Bảng câu hỏi của nhà xuất khẩu

Phần I bảng câu hỏi của nhà xuất khẩu bao gồm các thông tin chung. Mục đích chính của phần này là lấy thông tin về cơ cấu ngành, mối quan hệ giữa các bên khác nhau. Nhân viên Ủy ban muốn đảm bảo rằng Ủy ban đã xác định tất cả các công ty liên quan và tất cả mọi người đều nhận được bảng câu hỏi.

Phần II hỏi về thương mại và các thông tin liên quan. Phần này yêu cầu nhà nhập khẩu cung cấp số liệu về hàng nhập khẩu, vận chuyển và các cấp độ kho bãi. Nhân viên Ủy ban thường yêu cầu các số liệu trong vòng 3 năm gần nhất, và thông tin cập nhật trong năm hiện tại và năm trước đó. Quan trọng là phải cung cấp số liệu trên cơ sở năm dương lịch, ngay cả khi sổ sách kế toán của công ty được ghi chép trên cơ sở khác. Nhân viên ủy ban vẫn muốn tổng hợp số liệu từ các nhà nhập khẩu để lấy được tổng số hàng nhập khẩu từ nước ngoài. Nếu hàng nhập khẩu đưa ra số liệu trên cơ sở khác, nhân viên Ủy ban không thể tổng hợp số liệu một cách chính xác.

Phần III hỏi về định giá và các thông tin liên quan. Đây là phần quan trọng nhất của bảng câu hỏi. Thứ nhất, nhân viên Ủy ban phải nghiên cứu mối quan hệ của giá hàng nhập khẩu với giá của ngành sản xuất nội địa. Nếu có bằng chứng chứng minh định giá dưới giá, Ủy ban có thể tìm ra bằng chứng thiệt hại đáng kể. Xu hướng trong số liệu giá là đặc biệt quan trọng. Ủy ban muốn biết tính năng động của cạnh tranh trên thị trường và vì vậy chú trọng vào xu hướng giá qua thời gian. Nếu xu hướng giá giảm, Ủy Ban sẽ tìm thiệt hại.

Thứ hai, phần định giá trong bảng câu hỏi cũng quan trọng vì phần này rất khó. Thường rất khó để cung cấp số liệu cho phép có thể so sánh được giá, vì các công ty khác nhau xác định giá dựa trên các giả thuyết khác nhau. Khi nhân viên Ủy ban có số liệu không hoàn thiện hay dễ gây hiểu nhầm, Ủy ban có thể đưa ra quyết định khẳng định và cho phép điều tra tiếp tục. Vì thế, công ty cần dành thời gian để tìm hiểu và trình bày thông tin một cách cẩn thận.

Các công ty nên xem bảng câu hỏi là một cơ hội để thuyết phục nhân viên Ủy ban và cuối cùng là chính cả Ủy ban. Thường thì các công ty rất bảo thủ luôn muốn che giấu

thông tin đối với nhân viên. Kinh nghiệm của chúng tôi cho thấy câu trả lời cho bảng câu hỏi hoàn chỉnh thuyết phục hơn và có nhiều khả năng thành công hơn câu trả lời không hoàn chỉnh.

Bảng câu hỏi của nhà xuất khẩu nước ngoài

Bảng câu hỏi nộp cho nhà xuất khẩu nước ngoài ít chi tiết hơn nhiều. Nhân viên Ủy ban hỏi về các cấp độ sản xuất và vận chuyển đến nhiều thị trường khác nhau và cũng về năng lực sản xuất và cấp độ lưu kho. Bảng câu hỏi thường dài khoảng vài trang.

Thông tin từ nhà sản xuất là quan trọng nhất để xác định nguy cơ thiệt hại. Nhân viên Ủy ban muốn tìm bằng chứng chứng minh rằng nhà xuất khẩu nước ngoài có thừa khả năng và họ sẽ tiếp tục vận chuyển hàng hóa sang Hoa Kỳ. Bằng chứng về các thị trường quan trọng ngoài Hoa Kỳ (và hàng hóa được bán tại thị trường đó) cũng rất hữu ích. Nếu Hoa Kỳ là thị trường lớn duy nhất, và các nhà xuất khẩu có thừa khả năng sản xuất, Ủy ban có thể tìm thấy nguy cơ thiệt hại.

Bảng câu hỏi của nhà sản xuất

Các nhà sản xuất nội địa Hoa Kỳ cũng phải hoàn thành câu trả lời cho bảng câu hỏi. Bảng câu hỏi yêu cầu các thông tin chỉ ra ngành sản xuất trong nước có bị thiệt hại do hàng nhập khẩu không. Như đã đề cập trong chương 10, rất nhiều yếu tố được xem xét bởi Ủy ban. Quan trọng nhất là:

- Thị phần của ngành sản xuất trong nước Hoa Kỳ
- Mức độ toàn dụng nguồn lực
- Mức độ tuyển dụng
- Khả năng sinh lời
- Xu hướng giá và
- Hàng bán bị mất

Bảng câu hỏi của nhà sản xuất rất quan trọng vì các bảng câu hỏi này cung cấp số liệu để Ủy ban có thể dựa vào đó đưa ra quyết định

Một công ty có thể nộp đơn kiện với những dự đoán về những gì đang xảy ra với các công ty khác trong ngành sản xuất nội địa. Tuy nhiên, trước khi đưa ra quyết định, Ủy ban sẽ lấy câu trả lời cho các bảng câu hỏi từ tất cả các thành viên của ngành sản xuất nội địa chứ không chỉ nguyên đơn.

Bất kỳ nhà sản xuất Hoa Kỳ nào đều có thể nhận được bảng câu hỏi, cho dù đó là nhà sản xuất Hoa Kỳ hay nhà sản xuất nước ngoài. Tất cả các nhà sản xuất Hoa Kỳ đều có thể trả lời bảng câu hỏi. Tuy nhiên, trong một số trường hợp, Ủy ban có quyền loại bỏ một số nhà sản xuất khỏi ngành sản xuất nội địa nếu nhà sản xuất Hoa Kỳ có liên quan đến các nhà sản xuất nước ngoài vốn là mục tiêu của điều tra.

Các kỹ thuật điều tra khác

Mặc dù Ủy ban chủ yếu dựa vào câu trả lời cho bảng câu hỏi, nhưng Ủy ban cũng sử dụng cả các kỹ thuật điều tra khác. Kỹ thuật sử dụng phổ biến nhất là phỏng vấn qua điện thoại. Nhân viên Ủy ban sẽ thường xuyên gọi cho khách hàng để hiểu một cách chi tiết hơn tại sao họ lại đưa ra các quyết định mua hàng như vậy. Nhân viên Ủy ban

đặc biệt quan tâm đến các lý do mua hàng nhập khẩu và vai trò của giá cả trong các quyết định mua hàng. Thêm vào đó, tùy thuộc vào thời gian cho phép, cam kết nghề nghiệp của các nhân viên được cử đến giải quyết vụ kiện, nhân viên có thể thu thập những thông tin công bố khác nhau từ các nguồn khác nhau.

Xử lý các thông tin mật

Việc xử lý các thông tin mật trước Ủy ban đã thay đổi rất nhiều trong những năm qua. Trước năm 1988, Ủy ban từ chối công bố bất cứ thông tin mật nào cho các luật sư của nguyên đơn trong nước và bị đơn nước ngoài. Tuy nhiên, năm 1988, Ủy ban đã sửa đổi luật yêu cầu Ủy ban bắt đầu công bố các thông tin mật cho các luật sư của các bên theo quy tắc bảo hộ hành chính. Các luật sư phải có nghĩa vụ bảo vệ tính bảo mật của thông tin và Ủy ban phải nghiêm túc thi hành các nghĩa vụ này.

Tiếp cận các thông tin mật của bên kia cũng làm thay đổi lớn tính chất của lập luận trước Ủy ban. Hiện nay, các luật sư có số liệu tương đối hoàn chỉnh về lập luận của bên kia và các thông tin thực tế vì thế có thể trả lời một cách hiệu quả hơn.

Hội nghị nhân viên

Là một phần trong quá trình điều tra, nhân viên phải sắp xếp để tham gia một hội nghị không chính thức, tại đó các bên sẽ trình bày quan điểm của mình với nhân viên Ủy ban. Các quan chức Ủy ban không tham dự hội nghị này, mục đích là giúp nhân viên hiểu vấn đề vụ kiện. Ngành sản xuất nội địa và bị đơn nước ngoài thường có một giờ để trình bày lập luận của mình. Mỗi bên có thể trình bày bằng chứng nhưng không có cơ hội để kiểm tra chéo bằng chứng của bên kia. Cả trong và sau khi thuyết trình chính thức, nhân viên Ủy ban đưa ra các câu hỏi cho cả hai bên và làm rõ nhiều vấn đề khác nhau trong cuộc điều tra.

Thường sẽ tốt hơn khi có các doanh nhân – có thể là cán bộ công ty hay khách hàng, hoặc cả hai kiểm tra bằng chứng. Nhân viên Ủy ban muốn biết ngành này hoạt động như thế nào.

Các doanh nhân là những nhân chứng đáng tin cậy hơn khi nói về ngành nhưng khi thời gian hạn chế, hoặc không có nhân chứng của công ty thích hợp, luật sư hoặc những nhà tư vấn khác có thể tự trình bày. Vì thời gian có hạn, thường rất khó để tìm và thuyết phục nhân chứng đến hội nghị nhân viên.

Mặc dù hội nghị là cơ hội đầu tiên cho công ty nước ngoài trình bày quan điểm của mình, nhưng công ty cũng có nhiều bất lợi. Mặc dù ngành sản xuất trong nước đã lập kế hoạch cho bài thuyết trình hàng tháng, nhưng công ty nước ngoài chỉ có hai đến ba tuần để chuẩn bị thuyết trình. Vì phải mất từ hai đến ba tuần chỉ để chọn luật sư, nên thường có rất ít thời gian để chuẩn bị.

Nộp báo cáo sau hội nghị nhân viên

Sau hội nghị, các bên có thể nộp bản tóm tắt sau hội nghị bao gồm các lập luận và thông tin bổ sung. Các bản tóm tắt này phải tóm lược các vấn đề một cách rõ ràng cho nhân viên Ủy ban và cần giải thích tại sao các bằng chứng này lại chứng minh cho kết luận mà bên đó đưa ra. Hạn cuối để nộp thường là một tuần sau hội nghị.

Các tư vấn không chính thức với nhân viên

Sau khi nộp chính thức, thường sẽ có một cơ hội để tư vấn không chính thức với nhân

viên, những người có thể đặt câu hỏi về các câu trả lời cho bảng câu hỏi. Các công ty nước ngoài thường cố gắng hợp tác và giúp nhân viên Ủy ban giải quyết bất kỳ câu hỏi mở nào. Các câu hỏi mở là lý do để Ủy ban đưa ra quyết định khẳng định và vì vậy có thể tiếp tục điều tra tìm ra câu trả lời cho các câu hỏi đó.

Báo cáo của nhân viên Ủy ban sau hội nghị

Nhân viên Ủy ban sẽ rà soát lại bản báo cáo, thu thập tất cả các thông tin có sẵn và chuẩn bị báo cáo sơ bộ gửi lên quan chức Ủy ban. Báo cáo này thể hiện những nỗ lực đầu tiên của nhân viên nhằm xác định vấn đề chính trong cuộc điều tra. Báo cáo cũng đề cập hàng hóa bị điều tra, xu hướng nhập khẩu và xu hướng trong thị trường nội địa và điều kiện của ngành sản xuất nội địa. Báo cáo này được trình bày với quan chức Ủy ban và làm cơ sở cho quyết định thiệt hại sơ bộ. Chú ý rằng nhân viên chỉ trình bày số liệu và không đưa ra bất kỳ một lời khuyên nào hướng dẫn quan chức Ủy ban nên quyết định các vấn đề khác nhau như thế nào.

Quyết định của Ủy ban

Ủy ban đưa ra quyết định ngay sau khi nhận báo cáo nhân viên. Chỉ 7 ngày sau khi nhận báo cáo của nhân viên, hoặc 7 ngày trước khi kết thúc thời hạn 45 ngày, Ủy ban sẽ biểu quyết để xác định có bằng chứng thiệt hại không. Biểu quyết đầy đủ (khi có sáu thành viên Ủy ban đều tham gia biểu quyết) được coi là quyết định khẳng định. Dựa trên kết quả bỏ phiếu, nhân viên Ủy ban sẽ phác thảo, thành viên Ủy ban sẽ sửa đổi ý kiến giải thích quan điểm của Ủy ban. Cuối cùng, thông báo chính thức sẽ được công bố trong *Công báo Liên bang* để thông báo kết quả.

Như đã nói trong chương 2, tiêu chuẩn bằng chứng trong giai đoạn sơ bộ này rất thấp. Ủy ban phải quyết định có bằng chứng hợp lý chỉ ra rằng hàng hóa nhập khẩu bị điều tra đang gây ra hoặc có nguy cơ gây ra thiệt hại đáng kể. Tiêu chuẩn thấp để xác định thiệt hại đáng kể có nghĩa là Ủy ban sẽ đưa ra quyết định thiệt hại sơ bộ phủ định chỉ khi: (1) có bằng chứng thuyết phục rằng không có thiệt hại đáng kể hoặc không có nguy cơ thiệt hại đáng kể và (2) không có khả năng có bằng chứng phản kháng phát sinh trong điều tra cuối cùng.

Mặc dù về mặt lý thuyết, Ủy ban có thể phát hiện ra rằng hàng nhập khẩu không phải là nguyên nhân gây ra thiệt hại, Ủy ban cũng không thường đưa ra quyết định thiệt hại sơ bộ phủ định dựa vào lý do đó. Trong hầu hết các vụ kiện, bằng chứng về nguyên nhân gây ra thiệt hại trong giai đoạn điều tra sơ bộ là rất hạn chế đến nỗi Ủy ban không có cơ sở để xác định. Vì tiêu chuẩn bằng chứng rất thấp, nên rất khó cho các công ty nước ngoài có thể có được quyết định thiệt hại sơ bộ phủ định.

Các vấn đề cần xem xét khi biện hộ trong quá trình điều tra

Khi chuẩn bị biện hộ trong điều tra thiệt hại sơ bộ, một công ty nước ngoài phải xem xét rất nhiều vấn đề. Phần này sẽ đưa ra các câu hỏi thường phát sinh nhiều nhất khi một công ty quyết định sẽ biện hộ như thế nào trong quá trình điều tra. Trọng tâm vào phương pháp chung để biện hộ trong quá trình điều tra.

Công ty có nên biện hộ trong vụ kiện không?

Các công ty nước ngoài thường băn khoăn không biết có nên hay thậm chí rất ngại biện hộ trong điều tra thiệt hại sơ bộ. Vì gánh nặng bằng chứng trong giai đoạn này rất

thấp, nguyên đơn trong nước hầu như luôn thắng kiện. Trong tình huống này, tại sao lại phải tốn tiền vào biện hộ?

Có hai lý do quan trọng để biện hộ trong điều tra thiệt hại sơ bộ của Ủy ban mặc dù khả năng thành công là rất thấp. Thứ nhất, công ty vẫn có thể thắng. Mặc dù tỷ lệ thành công tại giai đoạn này rất nhỏ, nhưng một số công ty nước ngoài cũng đã thành công. Số liệu thống kê hiện nay của Ủy ban cho thấy khoảng 15% các cuộc điều tra kết thúc tại giai đoạn điều tra sơ bộ. Nói rộng hơn, tỷ lệ quyết định phủ định tại giai đoạn sơ bộ dao động từ 10% đến 20%.

Vì chiến thắng tại giai đoạn sơ bộ có nghĩa là điều tra sẽ kết thúc ngay lập tức, vì vậy rất đáng để cố gắng. Chi phí biện hộ tại giai đoạn điều tra sơ bộ là rất thấp so với chi phí biện hộ trong suốt phần còn lại của điều tra chống bán phá giá.

Thứ hai, điều tra sơ bộ của Ủy ban là cơ hội để xác định lập luận có thể rất quan trọng trong những giai đoạn cuối. Nếu công ty nước ngoài không tham gia vào giai đoạn điều tra sơ bộ, ngành sản xuất trong nước sẽ tự do xác định các vấn đề chính mà họ muốn. Khi điều tra đã hình thành khung với những điều sai, Ủy ban không thể thu thập thông tin mà công ty nước ngoài cần để chứng minh các lập luận chính của mình. Vì thế, rất cần phải tham gia hình thành hình thức và khung của cuộc điều tra.

Tại sao nên biện hộ trong vụ kiện?

Công ty cần hình thành một nhóm biện hộ hiệu quả. Sau khi nhóm đã hình thành, hầu hết các công việc biện hộ đều có thể thực hiện bởi nhóm này. Không giống như các bước điều tra chống bán phá giá của Bộ Thương mại, điều tra thiệt hại thường không cần công ty nước ngoài phải làm nhiều việc. Hầu hết các công việc này đều là trách nhiệm của khách hàng ở Hoa Kỳ, người nhập khẩu hàng hóa bị điều tra- dù có liên quan hay không liên quan. Các khách hàng này phải hoàn thành bảng câu hỏi chi tiết dành cho người nhập khẩu.

Công ty nước ngoài phải quyết định có chủ động tham gia vào vụ kiện không hay để trách nhiệm này cho các chi nhánh của công ty ở Hoa Kỳ hay cho các nhà nhập khẩu. Tất cả các cuộc điều tra thiệt hại đều tập trung vào hàng nhập khẩu vào thị trường Hoa Kỳ, tính cạnh tranh của hàng nhập khẩu đó với hàng nội địa, và điều kiện của ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ. Trong hầu hết các trường hợp, các chi nhánh tại Hoa Kỳ (hoặc các nhà nhập khẩu độc lập nếu họ không có chi nhánh) sẽ có nhiều số liệu và thông tin để hình thành lập luận liên quan đến tình hình thị trường Hoa Kỳ và điều kiện của ngành sản xuất nội địa. Vì vậy, các công ty nước ngoài thường cho phép chi nhánh hay nhà nhập khẩu đảm đương trách nhiệm chính biện hộ tại Ủy ban. Tất nhiên, một quyết định như vậy đã thừa nhận rằng công ty nước ngoài tin tưởng chi nhánh hay nhà nhập khẩu và đội tư vấn chuyên nghiệp.

Vai trò của các tư vấn thuê ngoài?

Công việc biện hộ trước Ủy ban dựa nhiều vào các nhà tư vấn bên ngoài hơn biện hộ trước Bộ Thương mại. Kế toán và nhân viên công ty không cần thu thập nhiều thông tin. Ủy ban sẽ tự thu thập tất cả các thông tin trong bảng câu hỏi gửi đến các nhà sản xuất nội địa, các nhà nhập khẩu và nhà sản xuất nước ngoài. Dựa trên các thông tin này, và bất cứ thông tin nào khác thu thập được từ các nguồn công khai của các bên, các tư vấn sẽ chuẩn bị các lập luận tốt nhất có thể để chứng minh rằng ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ đang không bị thiệt hại vì hàng nhập khẩu.

Các công ty thường sử dụng hai loại tư vấn. Thứ nhất, luật sư thường điều phối công

việc biện hộ. Vì Ủy ban áp dụng các tiêu chuẩn pháp lý để xác định có thiệt hại hay không, nên các luật sư đóng vai trò chủ động trong quá trình này. Hơn nữa, vì các quyết định của Ủy ban thường gây ra kháng cáo tại tòa án và chỉ có luật sư mới được phép lập luận trước Tòa án Thương mại Quốc tế, nên các công ty thường sẽ cảm thấy hiệu quả hơn nếu thuê một luật sư ngay từ đầu. Thông thường, một luật sư sẽ cũng đảm nhận công việc biện hộ trước cả Ủy ban và Bộ Thương mại nhưng các công ty có khi lại sử dụng các luật sư khác nhau cho từng giai đoạn.

Thứ hai, các chuyên gia kinh tế thường hỗ trợ rất nhiều trong công việc biện hộ. Mặc dù Ủy ban áp dụng các tiêu chuẩn pháp lý, nhưng Ủy ban cũng áp dụng các tiêu chuẩn này cho các số liệu kinh tế. Nhóm giải quyết vụ kiện của Ủy ban luôn có một nhà điều tra, một luật sư và một chuyên gia kinh tế. Nhóm biện hộ cho công ty nước ngoài cũng có cơ cấu tương tự. Hơn nữa, vai trò của chuyên gia kinh tế trong nhóm ngày càng được mở rộng trong những năm gần đây vì một số thành viên Ủy ban (nhiều người trong số đó không phải là luật sư) áp dụng các phân tích kinh tế ngày càng phức tạp trong quá trình đưa ra quyết định của họ. Vì thế, ngày càng nhiều công ty nước ngoài phải cho thêm một chuyên gia kinh tế vào nhóm tư vấn.

Thông thường các luật sư đảm nhiệm vụ kiện thường phỏng vấn và thuê một chuyên gia kinh tế hay một công ty tư vấn về kinh tế và phân cho họ một số dự án cụ thể liên quan đến công việc biện hộ. Tùy thuộc vào vấn đề liên quan trong vụ kiện, có thể cần các loại phân tích kinh tế khác nhau. Luật sư phải tìm một chuyên gia kinh tế có chuyên môn trong lĩnh vực phù hợp. Luật sư cũng phải chọn giữa một chuyên gia kinh tế có danh tiếng hàn lâm và một chuyên gia kinh tế làm việc cho một công ty tư vấn. Người đầu tiên có nhiều danh tiếng về mặt hàn lâm hơn nhưng người sau có nhiều kinh nghiệm giải quyết các cuộc điều tra của Ủy ban hơn.

Trong một số vụ kiện, các nhà kinh tế chỉ thực sự giám sát việc biện hộ trong các vụ kiện tại Ủy ban. Có khi các luật sư không có nhiều kinh nghiệm trước Ủy ban lại thuê một công ty tư vấn kinh tế có nhiều kinh nghiệm hơn, chuyên gia kinh tế chỉ phụ trách các vấn đề chung. Ủy ban không có quy tắc nào quy định việc sử dụng luật sư, vì vậy các công ty nước ngoài có thể sử dụng các chuyên gia kinh tế hoặc các nhà tư vấn khác mà họ muốn. Chỉ khi kết quả tại Ủy ban bị phản đối tại tòa, thì mới bắt buộc phải sử dụng luật sư.

Các công ty có nên hợp tác với các công ty khác liên quan không?

Một vấn đề quan trọng khác là công ty nước ngoài có nên hợp tác với các công ty khác và các nước khác cũng liên quan đến vụ điều tra không. Có vài vấn đề cần xem xét khi quyết định hợp tác. Thứ nhất, hợp tác đảm bảo sự nhất quán trong các lập luận của các bị đơn khác nhau. Thứ hai, hợp tác có thể làm giảm chi phí thuê chuyên gia kinh tế vì một vài hoặc tất cả các bị đơn đều có thể chia sẻ chi phí. Thứ ba, các luật sư đại diện các bên khác nhau có thể chia sẻ công việc để tránh chống chéo và vì vậy giảm chi phí biện hộ cho các công ty. Thứ tư, các công ty nước ngoài thường thích duy trì mối quan hệ hòa thuận với các nhà cạnh tranh nước ngoài đặc biệt khi có cùng một mâu thuẫn.

Trên thực tế, tất cả các ngành sản xuất nước ngoài là mục tiêu của các vụ kiện thương mại không công bằng thường cùng nhau thành công hoặc cùng nhau thất bại. Quyết định chung của Ủy ban sẽ áp dụng cho một nước trừ khi nước đó có thể: (1) lập luận rằng hàng nhập khẩu của họ “có thể bỏ qua” và vì vậy có thể tính chung với các nước khác cũng bị điều tra; (2) lập luận rằng hàng nhập khẩu của họ không bị chống chéo khi cạnh tranh với các nguồn nhập khẩu khác hay hàng bán trong nước và vì vậy có thể tính chung với các nước khác; hoặc (3) nếu không nước đó đủ tiêu chuẩn cho một số ngoại lệ cộng gộp (như một số nước vùng Caribe).

Mặc dù các nước có thể tổ chức biện hộ chung để giảm chi phí, mỗi nước vẫn thường có một luật sư riêng trong suốt quá trình tố tụng tại Ủy ban.

Trong một nước, các công ty có thể có chung một luật sư và thuê các luật sư riêng. Trên thực tế, biện hộ trên phạm vi một nước tại Ủy ban là như nhau. Không giống như các nước khác nhau sẽ có những vấn đề riêng phải xem xét hay có những lập luận khác nhau, các công ty trong cùng một nước phải đối mặt với những vấn đề pháp lý như nhau. Vì xác định thiệt hại là dành cho các nước chứ không phải các công ty, nên biện hộ phải mang tính quốc gia.

Tuy nhiên, các công ty vẫn thường thuê luật sư riêng khi biện hộ tại Bộ Thương mại và sau đó các luật sư này lại tiếp tục giải quyết các vấn đề tại Ủy ban. Trong trường hợp đó, các công ty và luật sư của họ nên hợp tác. Ngành sản xuất nước ngoài nên cử một luật sư đảm nhận vai trò điều phối công việc biện hộ và các luật sư khác hợp tác biện hộ chung.

Chương 14

Biện hộ tại điều tra cuối cùng của Ủy ban

Xác định thiệt hại cuối cùng của Ủy ban Thương mại quốc tế là cơ hội cuối cùng và có thể là cơ hội tốt nhất để công ty nước ngoài kết thúc điều tra chống bán phá giá hoặc chống trợ cấp. Vì tiêu chuẩn pháp lý thay đổi và ngành sản xuất trong nước phải chứng minh rằng hàng nhập khẩu đã gây ra vấn đề cho ngành, nên cơ hội thành công tăng lên đáng kể từ giai đoạn sơ bộ. Kết quả là hầu hết các công ty nước ngoài bỏ rất nhiều công sức để biện hộ tại giai đoạn tố tụng này.

Chương này trước hết sẽ rà soát lại tất cả các thủ tục liên quan, tập trung vào những khác biệt tại giai đoạn cuối so với giai đoạn sơ bộ. Sau đó, sẽ đưa ra một số gợi ý thực tế về cách công ty nước ngoài có thể tổ chức biện hộ hiệu quả hơn tại bước rất quan trọng này trong cả quá trình điều tra.

Thủ tục điều tra cuối cùng của Ủy ban

Hạn cuối để Ủy ban hoàn tất điều tra thiệt hại cuối cùng phụ thuộc vào quyết định sơ bộ của Bộ Thương mại. Nếu Bộ Thương mại đưa ra quyết định sơ bộ phủ định nhưng sau đó lại phát hiện ra hàng bán dưới giá trong quyết định cuối cùng, Ủy ban phải đưa ra quyết định cuối cùng trong vòng 75 ngày kể từ quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại. Nếu quyết định sơ bộ của Bộ Thương mại là khẳng định, Ủy ban phải đưa ra quyết định cuối cùng trong vòng: (1) 120 ngày sau quyết định sơ bộ của Bộ Thương mại; hoặc (2) 45 ngày sau quyết định cuối cùng khẳng định của Bộ Thương mại.

Quyết định thiệt hại cuối cùng bao gồm một vài giai đoạn. Thứ nhất, Ủy ban bắt đầu thu thập thông tin. Sau khi có quyết định sơ bộ khẳng định hàng bán dưới giá trị thông thường, Ủy ban sẽ chính thức bắt đầu tiến hành điều tra thiệt hại cuối cùng. Nếu có thể, nhân viên Ủy ban từ giai đoạn sơ bộ sẽ được tiếp tục phân công phụ trách giai đoạn cuối. Vì thế, Ủy ban sẽ bắt đầu điều tra trước cả khi Ủy ban biết quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại về hàng bán dưới giá trị thông thường sẽ thế nào. Nhân viên Ủy ban sẽ chuẩn bị bảng câu hỏi gửi đến các thành viên của ngành sản xuất nội địa, các nhà sản xuất nước ngoài xuất khẩu hàng hóa đó và các công ty (kể cả liên quan và không liên quan) đã đang nhập khẩu hàng hóa bị điều tra. Nhân viên Ủy ban thường cho phép các luật sư của các bên kiểm tra lại bảng câu hỏi bản thảo, nếu các bên muốn. Như đã nói, các công ty nước ngoài và các tư vấn của các công ty này nên chủ động tham gia vào quá trình này.

Thu thập thông tin

Bản thảo bảng câu hỏi

Không giống như giai đoạn sơ bộ, giai đoạn cuối cùng của quá trình điều tra cho phép Ủy ban có đủ thời gian để có thể chi tiết, tỉ mỉ hơn khi điều tra. Nhân viên Ủy ban sẽ phải chuẩn bị bản thảo bộ câu hỏi, sau đó cho phép tất cả các bên liên quan đến điều tra được nhận xét về bộ câu hỏi phác thảo. Quá trình này cho phép các bị đơn nước ngoài cơ hội hình thành quá trình thu thập thông tin để phát triển các lập luận có lợi cho mình.

Nhân viên Ủy ban đặc biệt quan tâm đến các câu hỏi giúp Ủy ban xác định được các vấn đề cụ thể khi quyết định sơ bộ.

Quá trình này đặc biệt quan trọng đối với bộ câu hỏi gửi cho khách hàng. Không giống như giai đoạn sơ bộ, giai đoạn cuối có đủ thời gian để Ủy ban thu thập thông tin từ khách hàng. (Nhân viên Ủy ban sử dụng thông tin về các khách hàng lớn nhất của từng nhà sản xuất đã được thu thập trong giai đoạn điều tra sơ bộ.) Các khách hàng thường có kỳ vọng về thị trường, và kỳ vọng này khác với các nhà sản xuất trong nước, nhà sản xuất nước ngoài và nhà nhập khẩu. Nhận xét bộ câu hỏi của khách hàng và đảm bảo rằng bộ câu hỏi này bao gồm các thông tin cần thiết sẽ là phần quan trọng khi biện hộ.

Đánh giá bảng câu hỏi cuối cùng

Sau khi bảng câu hỏi đã được quyết định, bị đơn nước ngoài phải đánh giá thông tin sẽ được thu thập và quyết định như thế đã đủ chưa. Nhân viên Ủy ban không bao giờ chấp nhận tất cả các thay đổi do bất kỳ bên nào yêu cầu. Bị đơn nước ngoài có thể tin rằng một số vấn đề thực tế quan trọng không phải được phát triển từ bảng câu hỏi của Ủy ban. Trong trường hợp đó, bị đơn nước ngoài cần phát triển giải pháp thay thế để thu thập các thông tin cần thiết.

Trả lời bảng câu hỏi

Tất cả các bên nhận bảng câu hỏi từ Ủy ban, bao gồm cả nhà sản xuất nước ngoài và người nhập khẩu. Các câu trả lời này rất quan trọng và phải được chuẩn bị cẩn thận.

Các bên thường mắc một số lỗi khi hoàn thành câu trả lời cho bảng câu hỏi. Thứ nhất, các nhà sản xuất nước ngoài thường hiểu nhầm khái niệm về khả năng thực tế của Ủy ban và thường báo cáo lên khả năng thực tế của mình. Bảng câu hỏi của Ủy ban không yêu cầu khả năng trên lý thuyết nhưng các nhà sản xuất nước ngoài thường báo cáo khả năng này. Hơn nữa, bảng câu hỏi yêu cầu khả năng thực tế - họ có thể sản xuất bao nhiêu với thời gian bình thường, cường độ sản xuất bình thường và sản phẩm bình thường. Trong hầu hết các trường hợp, khả năng thực tế thấp hơn khả năng trên lý thuyết.

Thứ hai, cả nhà sản xuất nước ngoài và nhà nhập khẩu đều thường cung cấp quá ít thông tin trong các câu trả lời. Doanh nhân thường rất bận rộn. Họ luôn tìm cách để tránh không phải trả lời các câu hỏi và cung cấp ít thông tin hơn. Trên thực tế, điều mà doanh nghiệp nên làm là sử dụng bảng câu hỏi như một cơ hội để cung cấp thêm bằng chứng. Thông tin cung cấp trong câu trả lời được coi là “thông tin thực tế” và có tính tin cậy hơn lập luận nộp về sau của các luật sư và tư vấn. Đôi khi các thông tin bổ sung cung cấp trong câu trả lời thường được lấy bởi nhân viên và có trong báo cáo nhân viên đã được cung cấp cho Ủy ban.

Thứ ba, đôi khi các bên thường từ chối trả lời bảng câu hỏi. Mặc dù Ủy ban có quyền

pháp lý để bắt buộc phải trả lời, nhưng Ủy ban ít khi sử dụng quyền này. Nếu các bên không trả lời, nhân viên Ủy ban thường bỏ qua câu hỏi thiếu trừ khi bên này rất quan trọng trong quá trình tra. Tuy nhiên, bằng câu hỏi không được trả lời này sẽ gây bất lợi cho bị đơn nước ngoài. Ngành sản xuất nội địa đang cần được bảo hộ thường cung cấp câu trả lời hoàn chỉnh và có rất nhiều số liệu và câu trả lời không có lợi cho nhà sản xuất nước ngoài. Một câu trả lời hạn chế sẽ làm giảm độ tin cậy của các thông tin và các câu trả lời thay thế. Nhà nhập khẩu và khách hàng trả lời càng nhiều càng tốt. Ở một mức độ nào đó, lợi ích của các công ty nước ngoài có thể thúc đẩy các bên khác – đặc biệt là khách hàng – cung cấp các câu trả lời cho bằng câu hỏi và họ nên làm vậy. Đôi khi, cần phải giục những khách hàng chưa nhận được bằng câu hỏi phải lên tiếng và yêu cầu có bằng câu hỏi.

Đánh giá thông tin

Sau khi bằng câu hỏi đã hoàn thành, Ủy ban và các bên bắt đầu quá trình rất căng thẳng là đánh giá thông tin và đưa ra lập luận về các vấn đề khác nhau. Quá trình này rất rõ ràng và rất căng thẳng. Vì quá trình này sẽ quyết định kết quả của vụ kiện – cho dù Ủy ban có phát hiện ra thiệt hại hay không – công ty nước ngoài nên tập trung vào giai đoạn quan trọng này.

Báo cáo của nhân viên trước phiên điều trần

Nhân viên Ủy ban thu tất cả các câu trả lời cho bằng câu hỏi và tổng hợp dữ liệu trong một bản báo cáo nhân viên trước khi phiên tòa diễn ra. Báo cáo này gồm các dữ liệu mang tính định lượng được thu thập thông qua các bằng câu hỏi, một số bài phân tích tiêu chuẩn do nhân viên Ủy ban thực hiện và một số bài thảo luận về các vấn đề chính mà các bên nêu ra.

Chất lượng của báo cáo này khác nhau tùy thuộc vào từng vụ kiện cụ thể. Nếu Ủy ban gần đây đã từng làm việc với ngành, báo cáo này sẽ thường có chất lượng tốt hơn vì đã có kinh nghiệm trước đó. Nếu nhân viên Ủy ban được cử đến giải quyết vụ kiện rất tận tâm, bản báo cáo cũng sẽ thể hiện điều đó. Nếu nhân viên Ủy ban không quá bận với các vụ khác cùng một lúc, họ có thể làm bản báo cáo với chất lượng tốt hơn. Tuy nhiên, trong nhiều vụ kiện, những điều kiện lý tưởng như thế thường không xảy ra, và báo cáo của nhân viên trước khi phiên tòa diễn ra có thể rất thất vọng và không hoàn chỉnh.

Bản tóm tắt trước phiên điều trần

Một tuần sau khi báo cáo nhân viên trước khi phiên tòa diễn ra, các bên thường nộp bản tóm tắt. (Thời điểm chính thức bắt đầu điều tra cuối cùng, Ủy ban sẽ công bố trên Công báo Liên bang thông báo nêu rõ tất cả các thời hạn cho điều tra).

Bản tóm tắt rất dài dòng này trình bày lập luận của các bên, báo cáo của nhân viên trước khi phiên tòa diễn ra, các thông tin khác về các thủ tục hành chính và bất kỳ các thông tin công khai nào có ích cho vụ kiện. Bất kỳ thông tin nào chưa được gửi cho Ủy ban có thể đính kèm trong bản tóm tắt.

Phiên điều trần công khai

Một tuần sau khi có tóm tắt, Ủy ban sẽ tổ chức phiên tòa công khai. Không giống như hội nghị nhân viên được tổ chức trong giai đoạn sơ bộ, phiên tòa công khai còn có cả chính các quan chức Ủy ban, rất nhiều trong số đó là các nhân viên riêng của các quan chức này và nhân viên Ủy ban. Mỗi bên sẽ trình bày vụ kiện và quan chức Ủy ban và nhân viên sẽ đặt câu hỏi cho các bên

Trong vụ kiện, các bên thường trình bày nhân chứng. Nhân chứng của ngành thường đáng tin cậy hơn là của các bên liên quan trong vụ kiện. Khách hàng đặc biệt là những người mua hàng của cả nhà cung cấp trong nước và nước ngoài là nguồn thông tin đáng tin cậy về tính cạnh tranh tại thị trường đó.

Việc đặt câu hỏi của Ủy ban là phần chính tại phiên tòa. Các câu hỏi này nhằm mục đích làm rõ các lập luận của các bên và kiểm tra các yêu cầu dựa trên bằng chứng. Ủy ban thường lấy luận điểm của luật sư trong các văn bản nộp cho Ủy ban hay các bài phát biểu, rồi diễn đạt luận điểm này theo cách khác làm câu hỏi cho nhân chứng. Làm như vậy, Ủy ban có thể làm nhân chứng mâu thuẫn với chính lập luận của mình. Vì lý do này, các nhân chứng cần phải chuẩn bị tốt trước khi phiên tòa diễn ra.

Phiên tòa thường không trang trọng như mọi người vẫn nghĩ và không giống với kiểm tra chéo tại tòa án. Việc đặt câu hỏi của Ủy ban thường tương đối thân mật. Việc đặt câu hỏi của một bên kia thường rất ít khi xảy ra. Thời gian dành để trả lời câu hỏi sẽ bị trừ vào thời gian dành cho bên đặt câu hỏi và một câu hỏi không hay sẽ dẫn đến những câu trả lời vô ích, vòng vo và làm tốn thời gian.

Tóm tắt sau phiên điều trần

Sau phiên tòa, các bên cũng nộp tóm tắt. Các bản tóm tắt này thường chỉ giới hạn tới các vấn đề phát sinh trong bản tóm tắt trước khi phiên tòa diễn ra của các bên và các vấn đề phát sinh tại phiên tòa. Tóm tắt này cũng là một cơ hội cung cấp thêm thông tin mà Ủy ban yêu cầu tại phiên tòa.

Báo cáo cuối cùng của nhân viên ủy ban

Sau bản tóm tắt khi kết thúc phiên tòa, nhân viên Ủy ban chuẩn bị “báo cáo cuối cùng của nhân viên”. Bản báo cáo đã được chỉnh sửa này sẽ bổ sung các thông tin không có trong báo cáo trước phiên tòa, sửa các lỗi của các thông tin trước đó và phản ứng với các lập luận của các bên khác nhau. Bản báo cáo cuối cùng này cùng với các văn bản bổ sung khác mà Ủy ban yêu cầu nhân viên chuẩn bị sẽ trở thành cơ sở để Ủy ban đưa ra quyết định. Chất lượng của báo cáo cũng khác nhau tùy thuộc vào chất lượng của nhân viên và tính chất thông tin thu thập được trong suốt vụ kiện.

Nhận xét về dữ liệu

Sau tất cả tóm tắt và phiên điều trần, Ủy ban sẽ chính thức kết thúc vụ kiện. Sau khi điều này được thực hiện, thông thường năm ngày làm việc sau bản báo cáo cuối cùng của nhân viên, không có thông tin thực tế mới nào có thể được nộp nữa. Các bên khi đó có một cơ hội cuối cùng để nhận xét bất cứ thông tin thực tế mới nào được thu thập bởi nhân viên hay được cung cấp bởi các bên.

Những nhận xét cuối cùng này có thể rất quan trọng. Tại giai đoạn này, các vấn đề đều đã phát triển và các bên đều biết vấn đề chính họ cần để thuyết phục thành viên Ủy ban biểu quyết có lợi cho họ. Những nhận xét tốt có sức thuyết phục Ủy ban phải quyết định theo một cách nhất định có thể rất quan trọng.

Biểu quyết của Ủy ban

Cuối cùng, các Ủy viên Ủy ban sẽ biểu quyết có thiệt hại hay có nguy cơ thiệt hại đối với ngành sản xuất trong nước hay không. Cơ sở để biểu quyết là báo cáo cuối cùng của nhân viên Ủy ban tổng hợp các số liệu thu thập được trong quá trình điều tra và bản tóm tắt của các bên khi điều tra. Biểu quyết thường thực hiện khoảng 1 tuần trước khi

quyết định chính thức đến hạn. Điều này sẽ cho các thành viên Ủy ban cơ hội để quyết định lý do cho quyết định của họ và nhân viên Ủy ban có cơ hội để soạn thảo quyết định chính thức của Ủy ban. Biểu quyết luôn công khai (không giống như biểu quyết tại giai đoạn sơ bộ không công khai), và thành viên Ủy ban có thể đặt câu hỏi cho nhân viên Ủy ban tại buổi họp công khai khi diễn ra biểu quyết

Các yếu tố cần xem xét khi biện hộ trong quá trình điều tra

Khi chuẩn bị biện hộ trong điều tra thiệt hại cuối cùng, công ty nước ngoài phải xem xét rất nhiều vấn đề. Một số liên quan đến các vấn đề đã được xem xét trong quá trình điều tra thiệt hại sơ bộ. Một số khác là các vấn đề mới và phải được xem xét lần đầu trong quá trình điều tra thiệt hại cuối cùng.

Điều quan trọng nhất cần xem xét trong giai đoạn cuối này là tầm quan trọng của việc chọn luật sư hiểu biết về ngành và tính cạnh tranh của ngành để có thể biện hộ hiệu quả. Điều tra thiệt hại cuối cùng có thể chiến thắng nếu luật sư dành thời gian để nghiên cứu về ngành và trình bày vụ kiện hợp lý. Nếu luật sư hứa giải quyết vụ kiện với một giá thấp, họ có thể không sẵn sàng dành thời gian cần thiết cho vụ kiện

Xem lại nhóm biện hộ

Trong hầu hết các vụ kiện, công ty nước ngoài thường duy trì một đội biện hộ duy nhất trong cả quá trình điều tra chống bán phá giá. Tuy nhiên, công ty không nhất thiết phải làm như vậy. Nếu công ty nghi ngờ về khả năng của luật sư hay của chuyên gia kinh tế có liên quan, công ty nên xem xét việc thay đổi những người đó.

Thay đổi những người tư vấn mới không phải là việc quá khó khi điều tra thiệt hại cuối cùng. Trên thực tế, rất khó để thay thế tư vấn trong điều tra chống bán phá giá của Bộ Thương mại. Một tư vấn mới sẽ gặp rất nhiều khó khăn khi tìm hiểu về vụ kiện trong một khoảng thời gian rất ngắn. Tuy nhiên, điều tra thiệt hại cuối cùng lại khác. Điều tra thiệt hại sơ bộ diễn ra rất nhanh nên người tư vấn mới chỉ cần một ít thông tin cần xem xét lại. Hơn nữa, thời gian điều tra thiệt hại cuối cùng tương đối dài, nên tư vấn mới có nhiều thời gian để xem lại và bắt kịp tình hình vụ kiện.

Thay đổi phổ biến nhất đối với các công ty là thay đổi chuyên gia kinh tế. Có khi các chuyên gia kinh tế này đã tham gia cùng với các chuyên gia kinh tế khác trong một nhóm biện hộ. Các nhà kinh tế mới thay thế các chuyên gia kinh tế trước đó. Có những thay đổi này là vì khi luật sư hiểu nhiều hơn về vụ kiện, họ sẽ biết cần nhân chứng nào. Cụ thể, quyết định sơ bộ của Ủy ban sẽ gợi ý một số vấn đề cần tìm hiểu chi tiết hơn trong quá trình điều tra cuối cùng. Các luật sư sẽ xác định những chuyên gia có thể giải quyết các vấn đề này một cách tốt nhất.

Xác định lại sản phẩm hoặc ngành sản xuất

Như đã đề cập trong chương 13, điều tra thiệt hại sơ bộ mất rất nhiều thời gian chỉ để quyết định phạm vi điều tra – sản phẩm bị điều tra (“sản phẩm giống hệt”) và ngành sản xuất nội địa cần được đánh giá. Trong rất nhiều vụ kiện, các bên không phản đối các quyết định trong điều tra thiệt hại sơ bộ liên quan đến các vấn đề này. Phạm vi điều tra không thay đổi.

Tuy nhiên, trong một số vụ kiện, các bên có thể xác định lại phạm vi điều tra. Có khi Ủy ban sẽ yêu cầu xem lại trong quyết định thiệt hại sơ bộ bằng cách yêu cầu các bên

xác định một cách cụ thể một số vấn đề trong điều tra thiệt hại sơ bộ. Nếu một công ty nước ngoài cho rằng sẽ có lợi khi xác định lại phạm vi điều tra, công ty và các luật sư nên theo đuổi vấn đề này.

Ủy ban cần biết các vấn đề đó càng sớm càng tốt. Thời điểm tốt nhất để khởi xướng các vấn đề đó là trong quá trình điều tra thiệt hại sơ bộ. Nếu các vấn đề không phát sinh cho đến sau khi điều tra thiệt hại sơ bộ, luật sư cần báo cho nhân viên Ủy ban biết về vấn đề mà công ty muốn đưa ra trong điều tra thiệt hại cuối cùng. Sau khi nhân viên Ủy ban đã thảo bằng câu hỏi và bắt đầu nhận các câu trả lời mới thu thập các thông tin bổ sung là quá muộn. Nếu Ủy ban không thu thập các thông tin cần thiết để xem xét lập luận của công ty nước ngoài, lập luận sẽ chắc chắn thất bại.

Công ty cần phân biệt các lập luận nhằm mở rộng phạm vi điều tra với các lập luận có mục đích thu hẹp phạm vi điều tra. Ủy ban thường rất dễ loại bỏ các thông tin đã thu thập. Nếu công ty muốn mở rộng phạm vi điều tra – ví dụ sẽ bao gồm cả bánh xe ô tô nhôm thêm vào bánh xe ô tô bằng thép – công ty phải báo cho nhân viên Ủy ban để họ có thể thu thập các thông tin liên quan.

Đóng góp ý kiến cho bảng câu hỏi

Có thể nhận xét về bản thảo bảng câu hỏi mà Ủy ban muốn sử dụng trong điều tra thiệt hại cuối cùng. Vì thời gian cho phép đối với điều tra thiệt hại cuối cùng nhiều hơn (Nhân viên Ủy ban có thể làm việc độc lập trong khi Bộ Thương mại bận rộn với công việc riêng), Ủy ban có thể rất chi tiết và cẩn thận trong điều tra thiệt hại cuối cùng. Nhân viên Ủy ban cung cấp một bản copy bản thảo bộ câu hỏi cho cả ngành sản xuất nội địa và ngành sản xuất nước ngoài, thường thông qua luật sư của từng ngành. Nhân viên Ủy ban thường khá cởi mở tiếp nhận các ý kiến góp ý mang tính xây dựng của các bên.

Bằng việc đóng góp ý kiến cho bảng câu hỏi, công ty nước ngoài có thể tự nâng cao trình độ của mình. Các ý kiến này có thể giúp làm giảm sự lẫn lộn hay mơ hồ trong các câu hỏi của Ủy ban. Làm rõ điều này có thể làm việc trả lời bộ câu hỏi dễ dàng hơn. Công ty cũng có thể mở rộng phạm vi thông tin Ủy ban thu thập. Như đã nói, thu thập các thông tin bổ sung có thể rất khó để chứng minh một lập luận mà công ty nước ngoài muốn đưa ra sau này trong quá trình điều tra.

Kiểm tra thông tin của nguyên đơn

Ủy ban công bố các thông tin kinh doanh mật của nguyên đơn và các bên trong một số trường hợp nhất định. Ủy ban phải ký vào một đơn yêu cầu được bảo vệ về mặt hành chính (APO), cam kết không tiết lộ thông tin cho bất kỳ bên nào khác, thậm chí cho khách hàng của luật sư. Hình phạt cho việc tiết lộ thông tin là rất nặng. Chú ý rằng Ủy ban chỉ công bố thông tin này cho hội đồng bên ngoài của công ty hay cho tư vấn hay một chuyên gia được thuê để hỗ trợ hội đồng đó. Nhân viên và lãnh đạo của công ty nước ngoài không thể nhận thông tin đó. Luật sư của công ty nước ngoài (hoặc chi nhánh tại Hoa Kỳ) có thể hoặc không thể được phép tiếp cận theo APO, tùy thuộc vào tính chất vị trí và trách nhiệm của luật sư. Về cơ bản, luật sư tham gia vào các quyết định kinh doanh và không tập trung và các vấn đề pháp lý hẹp hơn thì không được phép tiếp cận theo APO.

Thông tin công bố bao gồm câu trả lời cho bảng câu hỏi chi tiết Ủy ban đã gửi cho nguyên đơn và các bên. Cùng với các bản tóm tắt khác nộp cho Ủy ban, thông tin này bao gồm số liệu kinh tế và tài chính làm cơ sở cho lập luận thiệt hại của nguyên đơn. Luật sư có thể xem xét cẩn thận thông tin này, kiểm tra các lập luận trong báo cáo của

nguyên đơn và đưa ra các lập luận đối phó.

Mặc dù việc tiếp cận các thông tin mật này là được phép ở cả giai đoạn sơ bộ và giai đoạn cuối cùng, nhưng tầm quan trọng tại giai đoạn cuối vẫn lớn hơn nhiều. Thời gian cho phép trong điều tra sơ bộ rất ngắn, vì thế bị đơn nước ngoài phải rất vội vàng để có thể sử dụng APO một cách hiệu quả. Ngược lại, trong giai đoạn cuối, có rất nhiều thời gian và cơ hội để kiểm tra thông tin do bên kia cung cấp. Thông tin đó có thể được kiểm tra tính thống nhất nội bộ (các công ty nội địa khác nhau có cung cấp các số liệu có tính thống nhất về thị trường và hệ thống tài chính kế toán của họ không) và tính thống nhất với các số liệu khác về ngành đang bị điều tra. Trong một số trường hợp, có rất nhiều thông tin công khai về các công ty và ngành đang bị điều tra và số liệu này có thể dùng để phản đối những thông tin mà ngành sản xuất nội địa báo cáo cho Ủy ban.

Hợp tác chặt chẽ với các chuyên gia kinh tế

Các tư vấn kinh tế đóng một vai trò đặc biệt quan trọng trong các quyết định thiệt hại cuối cùng của Ủy ban. Do phân tích kinh tế đóng vai trò chính trong phân tích của Ủy ban, nên vai trò của các chuyên gia kinh tế vì thế cũng tăng. Có khi các chuyên gia kinh tế tham gia vào điều tra thiệt hại sơ bộ nhưng thường không có thời gian để làm phân tích kinh tế. Vấn đề này ảnh hưởng đến cả chuyên gia kinh tế của Ủy ban và các chuyên gia của các công ty thuê ngoài tham gia vào quá trình điều tra. Vì thế, các chuyên gia kinh tế thường tham gia vào điều tra thiệt hại cuối cùng.

Các chuyên gia kinh tế cung cấp hai loại phân tích trong điều tra thiệt hại. Thứ nhất, họ cung cấp phân tích mô tả- họ giúp thu thập thông tin mô tả thị trường Hoa Kỳ và vai trò của hàng nhập khẩu trên thị trường. Thứ hai, họ cung cấp phân tích đánh giá – họ giải thích tại sao thị trường Hoa Kỳ lại phản ứng như vậy và hàng nhập khẩu tác động như thế nào trên thị trường. Chuyên gia kinh tế của Ủy ban sẽ sử dụng các mô hình kinh tế chính thức để phân tích thị trường Hoa Kỳ và tác động của hàng nhập khẩu. Các chuyên gia kinh tế do các công ty nước ngoài thuê thường đóng góp ý kiến cho nhân viên Ủy ban về việc sử dụng các mô hình kinh tế này. Với các phân tích này, các chuyên gia kinh tế giúp phát triển các lập luận để luật sư có thể trình bày trước Ủy ban.

Cách tốt nhất đối với luật sư và các chuyên gia kinh tế là hợp tác chặt chẽ với nhau khi đưa ra các lập luận kinh tế và pháp lý. Tuy nhiên, để làm được như vậy không phải là việc dễ dàng. Các luật sư và các chuyên gia kinh tế mỗi bên đều sử dụng các thuật ngữ riêng biệt đối với nghề nghiệp của mình. Những luật sư và chuyên gia kinh tế có kinh nghiệm thường học hỏi các thuật ngữ của nhau (trên thực tế, rất nhiều luật sư có bằng cấp về kinh tế) nhưng rất ít người có thể có được kỹ năng hiểu cả hai ngôn ngữ.

Sự hợp tác toàn diện giữa các công ty

Nếu điều tra liên quan đến nhiều bên và liên quan đến nhiều vấn đề phức tạp, sự hợp tác toàn diện trở nên rất cần thiết. Vì tính chất cộng gộp là bắt buộc theo luật pháp Hoa Kỳ nên các ngành sản xuất nội địa thường nộp đơn khiếu nại chống bán phá giá đối với nhiều ngành sản xuất nước ngoài cùng một lúc. Vì thế điều tra thiệt hại có thể liên quan đến không chỉ một vài công ty nước ngoài mà còn các công ty nước ngoài từ nhiều nước khác nhau. Trong các vụ kiện phức tạp, có thể liên quan đến 20 – 30 công ty từ rất nhiều quốc gia khác nhau.

Có rất nhiều cách để giải quyết vấn đề hợp tác này. Khi có nhiều công ty nhỏ trong ngành sản xuất nước ngoài, ngành thường thuê một luật sư duy nhất và cùng chia sẻ chi phí. Mỗi ngành sản xuất nước ngoài vì vậy sẽ có một hội đồng duy nhất và số lượng tư vấn có thể kiểm soát được.

Ở một số nước ngoài, mỗi công ty (đặc biệt là các tập đoàn đa quốc gia lớn) thường muốn có một luật sư riêng. Vì thế, ngành sản xuất nước ngoài liên quan đến điều tra chống bán phá giá sẽ có một vài luật sư. Trong một số vụ kiện, các công ty theo đuổi những lợi ích khác nhau vì vậy cả ngành không có một tiếng nói chung.

Có khi ngành (thường là hiệp hội ngành) sẽ thuê luật sư riêng thực hiện vai trò điều phối. Ban điều phối sẽ giúp ngành có một tiếng nói thống nhất hơn.

Thậm chí nếu các công ty có quan điểm khác nhau về việc tìm cách biện hộ tốt nhất, họ nên cố gắng tìm được tiếng nói chung. Một tiếng nói thống nhất thường được thể hiện trong báo cáo chung của tất cả các công ty sẽ có tính thuyết phục hơn đối với Ủy ban. Trên thực tế, các thành viên và nhân viên Ủy ban cảm thấy nhiều khó khăn khi đọc bốn bản báo cáo dài 100 trang hơn là đọc một bản báo cáo duy nhất dài 150 trang. Hơn nữa, nếu các công ty chuẩn bị các lập luận độc lập, họ sẽ gặp rủi ro có những quan điểm không nhất quán làm yếu các lập luận của nhau.

Nếu ngành không có một hội đồng duy nhất hoặc không có người đóng vai trò điều phối đại diện cho ngành, các công ty nước ngoài nên chỉ định một trong những luật sư của công ty làm điều phối viên không chính thức. Luật sư của công ty có khối lượng hàng nhập khẩu lớn nhất thường đảm nhận vai trò này. Việc luật sư được chọn như thế nào không ảnh hưởng nhiều lắm. Tuy nhiên, quan trọng là người đó phải điều phối được công việc cho cả ngành.

Chương 15

Giải quyết tranh chấp thương mại

Các công ty nước ngoài đối mặt với các vụ kiện liên quan đến đảm bảo cạnh tranh thương mại bình đẳng thường hỏi có cách nào để giải quyết vụ kiện. Câu hỏi này không phải là bất ngờ. Rất nhiều vụ kiện ở Hoa Kỳ đã được giải quyết. Hơn nữa, ở một số nước, giải quyết các vụ kiện chống bán phá giá khá phổ biến. Tuy nhiên, ở Hoa Kỳ việc này lại phức tạp hơn. Giải quyết các vụ kiện chống bán phá giá và chống trợ cấp là các ngoại lệ hơn là các quy tắc.

Chương này sẽ đề cập đến các quy tắc và chính sách cụ thể liên quan đến giải quyết các vụ kiện thương mại không công bằng, bao gồm các quy tắc đối với các vụ kiện chống bán phá giá và chống trợ cấp. Chương này cũng đề cập một cách ngắn gọn việc giải quyết các loại tranh chấp khác.

Giải quyết tranh chấp về chống bán phá giá và chống trợ cấp

Trong suốt quá trình điều tra chống bán phá giá và chống trợ cấp, nhiều công ty bán khoản có cách nào để giải quyết vụ kiện không. Thông thường, câu trả lời là không. Theo luật pháp Hoa Kỳ, có một cơ chế để tham gia vào cái được gọi là thỏa thuận đình chỉ, theo đó bị đơn đồng ý với Bộ Thương mại thực hiện một số hành động thay vì một mệnh lệnh. Tuy nhiên, luật pháp làm cho các thỏa thuận này rất khó có thể đạt được. Khi luật đang được soạn thảo, đại diện ngành sản xuất Hoa Kỳ bày tỏ quan ngại rằng việc sử dụng thỏa thuận này có thể dẫn tới việc giải quyết tranh chấp vì các mục đích chính trị hoàn toàn không liên quan đến chống bán phá giá hay chống trợ cấp. Vì vậy, họ khẳng định rằng việc giải quyết các vụ kiện chống bán phá giá và chống trợ cấp gặp rất nhiều khó khăn hạn chế. Kết quả là các thỏa thuận giải quyết các vụ kiện chống bán phá giá và chống trợ cấp không áp thuế bổ sung thường rất ít. Lý do duy nhất để các thỏa thuận được ký là vì lợi ích lớn hơn của toàn nước Hoa Kỳ, bất kể sự phản đối của ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ

Thỏa thuận đình chỉ trong các vụ kiện chống bán phá giá

Mãi cho đến năm 1980, khi Kho bạc Hoa Kỳ có quyền điều tra bán phá giá và trợ cấp, ngành sản xuất nước ngoài mới có thể tránh được trách nhiệm thanh toán thuế bán phá giá bằng cách ký “cam kết về giá”. Theo đó, Kho bạc sẽ thỏa thuận một mức giá hợp lý cho sản phẩm bị điều tra, mức giá đó phải đủ cao để có thể bù được phần phá giá hay bù được thiệt hại. Miễn là nhà xuất khẩu bán bằng hoặc cao hơn mức giá đó, Kho bạc Hoa Kỳ sẽ không thu thêm bất cứ loại thuế bán phá giá nào. Kho bạc sẽ thông qua Hải quan định kỳ giám sát giá của nhà xuất khẩu nước ngoài để đảm bảo rằng họ đang thực hiện cam kết.

Khi các điều khoản trong luật chống bán phá giá được viết lại trong Luật về Thỏa thuận Thương mại năm 1979, điều khoản về cam kết giá không có trong luật mới. Thay vào đó, luật mới quy định về thỏa thuận đình chỉ, theo đó điều tra bán phá giá sẽ bị đình chỉ và không áp bất kỳ loại thuế bán phá giá nào khi thỏa mãn một số điều kiện nhất định.

Luật mới cho phép ba loại thỏa thuận đình chỉ trong điều tra chống bán phá giá: (1) thỏa thuận ngừng xuất khẩu sản phẩm bị điều tra sang Hoa Kỳ; (2) thỏa thuận loại bỏ việc bán phá giá; (3) thỏa thuận sửa đổi giá bán để giảm thiệt hại do hành vi bán phá giá gây ra. Loại thứ nhất thường không hiệu quả vì nhà xuất khẩu thường không có động lực để ký thỏa thuận này; nhà sản xuất nào muốn dừng xuất khẩu sang Hoa Kỳ có thể dễ dàng rút khỏi vụ kiện và chấp nhận bất cứ biên độ phá giá nào trong điều tra mà không cần tham gia hơn là đấu tranh bằng những thủ tục rườm rà để đạt được thỏa thuận. Vì thế, trên thực tế, chỉ có hai loại thỏa thuận: thỏa thuận giảm mức phá giá và thỏa thuận giảm thiệt hại.

Thỏa thuận loại bỏ việc bán phá giá

Thỏa thuận giảm mức phá giá tương đối không phổ biến. Những thỏa thuận này phải được ký bởi những nhà xuất khẩu chiếm phần lớn lượng hàng nhập khẩu vào Hoa Kỳ. Bộ Thương mại cũng quy định những nhà xuất khẩu chiếm ít nhất 85% lượng hàng nhập khẩu bị điều tra được coi là nhà xuất khẩu chiếm phần lớn lượng hàng hóa bị điều tra. Đối với các ngành gồm một vài nhà xuất khẩu, thỏa mãn mức 85% có thể rất khó.

Quan trọng hơn, sẽ rất khó cho nhà xuất khẩu khi phải cam kết loại bỏ hoàn toàn việc bán phá giá. Lượng phá giá phụ thuộc rất nhiều yếu tố phức tạp bao gồm cả so sánh sản phẩm dựa trên sự lựa chọn của Bộ về đặc tính sản phẩm, vận chuyển và các chi phí bán hàng, chi phí sản xuất và tỷ giá. Rất nhiều yếu tố như tỷ giá có thể thay đổi đột ngột không cần báo trước. Nhà sản xuất có thể thấy rằng mình đã bán phá giá thậm chí chỉ khi nhà sản xuất đã nỗ lực để không bán phá giá.

Kết quả, thỏa thuận đình chỉ nhằm loại bỏ việc bán phá giá chủ yếu áp dụng cho các nền kinh tế phi thị trường. Thỏa thuận với các nền kinh tế phi thị trường để đạt được hơn vì cơ sở để tính giá thông thường cho các nước này là giá trị của các yếu tố sản xuất nhất định mà Bộ Thương mại lựa chọn dựa trên nền kinh tế thị trường có điều kiện tương tự. Vì thế, Bộ Thương mại có thể đưa ra mức giá thông thường để các nhà xuất khẩu có thể dựa vào đó để xác định mức giá Hoa Kỳ không phá giá.

Thỏa thuận loại bỏ thiệt hại đáng kể do bán phá giá gây ra

Thỏa thuận loại bỏ thiệt hại đáng kể do hành vi bán phá giá gây ra linh hoạt hơn thỏa thuận loại bỏ việc bán phá giá. Tuy nhiên, trong thực tế, các thỏa thuận này cũng không nhất thiết phải khả thi hơn.

Các thỏa thuận đó phải thỏa mãn ba điều kiện: (1) phải hoàn toàn loại bỏ các thiệt hại đáng kể do việc xuất khẩu hàng hóa đó gây ra; (2) phải đảm bảo rằng mỗi lô hàng được bán với giá sẽ không tạo ra biên độ phá giá lớn hơn 15% biên độ phá giá thông thường trong suốt quá trình điều tra; và (3) phải đảm bảo không làm giảm giá nội địa. Mỗi điều kiện trên đều có những vấn đề đặc biệt.

Thứ nhất, điều kiện yêu cầu giá sửa đổi phải loại bỏ thiệt hại đáng kể do hành vi bán phá giá gây ra có nghĩa là phải rà soát lại điều tra thiệt hại của Ủy ban. Luật pháp cho phép rà soát đó miễn là yêu cầu rà soát phải được đưa ra trong vòng 20 ngày kể từ khi đình chỉ điều tra. Rà soát không được thực hiện tự động khi thiếu yêu cầu rà soát vì tất cả các bên có thể cho rằng thỏa thuận đình chỉ loại bỏ thiệt hại. Tuy nhiên, nếu thỏa

thuận có dẫn chiếu đến Ủy ban, Ủy ban sẽ có 75 ngày để xem xét thỏa thuận thực tế có loại bỏ thiệt hại không. Nếu Ủy ban thấy thỏa thuận không loại bỏ thiệt hại, thỏa thuận đình chỉ bị hủy bỏ và điều tra lại tiếp tục ngay khi công bố quyết định của Ủy ban.

Điều kiện thứ hai là giá sửa đổi theo thỏa thuận phải giảm biên độ phá giá xuống dưới 15% biên độ đã xác định trong quá trình điều tra. Vì quy tắc 15% cần phải được thỏa mãn bởi từng lô hàng được nhập vào Hoa Kỳ nên cũng có những khó khăn nói trên liên quan đến thỏa thuận loại bỏ việc bán phá giá.

Cuối cùng, quy định chống lại giảm giá thường dẫn đến việc định giá tối thiểu làm cho các nhà xuất khẩu rất khó có thể tồn tại trên thị trường. Bộ cũng thấy rằng cách duy nhất để thỏa mãn điều kiện này là định mức giá tối thiểu thấp hơn giá của nhà xuất khẩu không thể giảm hơn nữa trong khi vẫn cho phép tăng giá nếu thị trường có xu hướng điều chỉnh tăng. Điều này có nghĩa là giá mà nhà xuất khẩu phải bán phải cao hơn giá thị trường vì vậy làm cho các nhà xuất khẩu rất khó cạnh tranh (đặc biệt trong thị trường hàng hóa).

Mặc dù thỏa thuận loại bỏ thiệt hại linh hoạt hơn thỏa thuận loại bỏ phá giá hoàn toàn nhưng các thỏa thuận này cũng không phải là biện pháp đảm bảo cạnh tranh phổ biến. Lý do chính là vì luật yêu cầu trước khi các biện pháp này có thể được chấp nhận, Bộ Thương mại phải chứng minh có “trường hợp đặc biệt”. Các trường hợp đặc biệt gồm: (1) Bộ Thương mại xác định đình chỉ điều tra sẽ có lợi cho ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ hơn là tiếp tục điều tra; và (2) vụ kiện phải rất phức tạp. Chỉ trong một số vụ kiện Bộ Thương mại phát hiện thấy điều này. Hơn nữa, Bộ Thương mại sẽ chỉ cố gắng đáp ứng tiêu chí này nếu Chủ tịch quyết định rằng vì lợi ích mang tính toàn cầu rộng hơn của Hoa Kỳ khi tham gia thỏa thuận này. Trường hợp này hiếm khi xảy ra.

Thỏa thuận đình chỉ trong các vụ kiện chống trợ cấp

Loại thỏa thuận đình chỉ trong các vụ kiện chống bán phá giá ít khi đi đôi với các thỏa thuận đình chỉ trong các vụ kiện chống bán phá giá. Có những thỏa thuận nhằm hạn chế xuất khẩu, loại bỏ trợ cấp hoàn toàn và loại bỏ các thiệt hại do trợ cấp gây ra. Trong khi thỏa thuận hạn chế xuất khẩu là như nhau trong các vụ kiện chống trợ cấp và chống bán phá giá thì hai loại thỏa thuận đình chỉ trong các vụ kiện chống trợ cấp lại khác với thỏa thuận tương tự trong chống bán phá giá.

Thỏa thuận loại bỏ trợ cấp

Thỏa thuận loại bỏ trợ cấp có một điều khoản hoàn toàn không có trong các vụ kiện chống bán phá giá. Luật chống trợ cấp cho phép thỏa thuận đình chỉ dựa trên loại bỏ trợ cấp hay thỏa thuận bù trừ trợ cấp với thuế xuất khẩu. Quy định này thực tế hơn các quy định tương ứng về chống bán phá giá. Không giống như trong các vụ kiện về chống bán phá giá, nhà xuất khẩu không cần phải đảm bảo rằng từng lô hàng xuất khẩu đều không có trợ cấp khi được xuất sang Hoa Kỳ. Tất cả những gì mà nhà xuất khẩu cần làm là từ bỏ bất cứ lợi ích nào có được do các chương trình trợ cấp của chính phủ. Việc này dễ thực hiện hơn đối với nhà xuất khẩu.

Trong một số vụ kiện, nhà xuất khẩu không thể từ bỏ hay loại bỏ trợ cấp. Ví dụ, nếu Bộ Thương mại phát hiện thấy hàng xuất khẩu được trợ cấp bởi cho vay chính phủ hay đầu tư cổ phần từ những năm trước đó, công ty sẽ không thể loại bỏ tác động của những trợ cấp từ trước đó. Tuy nhiên, trong trường hợp này, các thỏa thuận đình chỉ quy định về việc bù trừ những lợi ích đó bằng thuế xuất khẩu.

Quy định bù trừ thuế xuất khẩu không có trong thỏa thuận đình chỉ bán phá giá cho

phép nhà xuất khẩu từ bỏ phần trợ cấp Bộ Thương mại xác định là ảnh hưởng đến hàng bán tại Hoa Kỳ nhưng không đồng thời loại bỏ những lợi ích của trợ cấp đối với hàng nội địa hay đối với hàng xuất khẩu sang nước thứ ba. Điều này có lợi cho nhà xuất khẩu và cả chính phủ nước ngoài có liên quan vì quy định đó cho phép thuế chống trợ cấp được thu bởi chính phủ nước ngoài hơn là chính phủ Hoa Kỳ.

Sau một vài năm sau khi giới thiệu các quy định về thỏa thuận đình chỉ, các thỏa thuận bù trừ toàn bộ phần trợ cấp dựa trên thuế xuất khẩu thường xuyên được sử dụng. Tuy nhiên, cuối cùng một số người ở Hoa Kỳ lại cho rằng các loại thỏa thuận này là vô nghĩa vì chính phủ nước ngoài chỉ cần trả lại phần thuế xuất khẩu đã thu được bằng một hình thức trợ cấp mới hoặc trợ cấp tăng thêm cho nhà xuất khẩu. Trả lời những khiếu nại này, Bộ Thương mại đã không khuyến khích các thỏa thuận đó và vì thế trong những năm gần đây những thỏa thuận này rất ít được ký.

Thỏa thuận loại bỏ thiệt hại

Các quy định về thỏa thuận đình chỉ loại bỏ thiệt hại trong các vụ kiện chống trợ cấp cũng giống với các quy định tương đương trong chống bán phá giá về khá nhiều mặt. Nhà xuất khẩu phải loại bỏ hay bù trừ ít nhất 85% trợ cấp và thỏa thuận phải đưa ra sự loại bỏ việc cắt giảm giá Hoa Kỳ. Đối với thỏa thuận chống bán phá giá, có các điều khoản cho phép được trình các vấn đề lên Ủy ban để xác định thỏa thuận trong thực tế có loại bỏ được thiệt hại không.

Thỏa thuận loại này trong các vụ kiện chống trợ cấp khác với thỏa thuận tương ứng về chống bán phá giá ở một khía cạnh quan trọng. Trong khi những hạn chế định lượng không được phép trong các vụ kiện chống bán phá giá, thì thỏa thuận loại bỏ thiệt hại trong các vụ kiện chống trợ cấp có thể hạn chế lượng hàng hóa bị điều tra xuất khẩu vào Hoa Kỳ.

Đây là một sự thay thế khá tốt của nhà xuất khẩu vì họ có thể tồn tại trên thị trường Hoa Kỳ - mặc dù đây là những hạn chế về mặt số lượng, nhưng không có những hạn chế về thuế chống trợ cấp.

Thủ tục đình chỉ điều tra

Để đình chỉ điều tra chống bán phá giá và điều tra chống trợ cấp, bên muốn đình chỉ phải nộp thỏa thuận đình chỉ đề xuất không muộn hơn: (1) 15 ngày sau khi Bộ Thương mại đưa ra quyết định sơ bộ trong điều tra chống bán phá giá; hay (2) 5 ngày sau khi Bộ Thương mại đưa ra quyết định sơ bộ trong điều tra chống trợ cấp. Khi đó, Bộ Thương mại phải thông báo và tư vấn với nguyên đơn về ý định đình chỉ điều tra và phải thực hiện trong vòng 30 ngày trước khi đình chỉ điều tra. Các bên sẽ có cơ hội để đưa ra ý kiến về thỏa thuận đình chỉ đề xuất trước ngày Bộ Thương mại quy định nhưng không muộn hơn: (1) 50 ngày sau khi quyết định sơ bộ được đưa ra đối với điều tra chống bán phá giá hay (2) 35 ngày sau khi quyết định sơ bộ được đưa ra trong điều tra chống trợ cấp hay trong các vụ liên quan đến ngành sản xuất nội địa.

Nếu Bộ Thương mại quyết định đình chỉ điều tra, Bộ phải thông báo công khai quyết định đó. Nếu thỏa thuận là loại bỏ hàng nhập khẩu hay loại bỏ hành vi bán phá giá hay trợ cấp, Bộ cũng sẽ kết thúc tất cả những hình thức đình chỉ nào trước thỏa thuận đó và sẽ trả lại bất kỳ tiền bảo lãnh hay các hình thức đảm bảo khác.

Nếu là thỏa thuận sửa đổi giá để loại bỏ những tác động tiêu cực của bán phá giá hay loại bỏ các tác động của trợ cấp, thủ tục cũng có một chút khác biệt. Trong các trường hợp đó, Bộ Thương mại không kết thúc đình chỉ thanh toán; thực tế, nếu các loại thuế

đã được đình chỉ, Bộ Thương mại yêu cầu phải đình chỉ thanh toán. Đình chỉ tiếp tục trong 20 ngày, cho đến khi các bên liên quan yêu cầu Ủy ban rà soát thiệt hại. Nếu một bên yêu cầu Ủy ban rà soát thỏa thuận có loại bỏ các tác động gây thiệt hại của hành vi bán phá giá không. Việc đình chỉ vẫn tiếp tục trong thời gian rà soát của Ủy ban (75 ngày). Nếu Ủy ban phát hiện ra thỏa thuận trên thực tế không loại bỏ được các tác động gây thiệt hại của hành vi bán phá giá, việc đình chỉ sẽ kết thúc và tất cả các khoản đặt cọc hay các hình thức đảm bảo khác sẽ được trả lại vào ngày đó.

Tiếp tục điều tra sau khi đình chỉ

Ngoại trừ việc Ủy ban rà soát các thỏa thuận loại bỏ tác động gây thiệt hại, việc ký thỏa thuận đình chỉ sẽ kết thúc việc điều tra. Không có quyết định thuế chống bán phá giá hay thuế trợ cấp cuối cùng và không có quyết định thiệt hại cuối cùng của Ủy ban. Trường hợp này có thể làm cho cả nhà xuất khẩu nước ngoài hay ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ thất vọng. Nếu nhà sản xuất cảm thấy họ có lập luận đủ mạnh để chứng minh rằng họ không gây thiệt hại cho ngành sản xuất Hoa Kỳ, họ sẽ muốn Ủy ban điều tra thiệt hại để điều tra bị bác bỏ và thỏa thuận đình chỉ trở nên vô hiệu. Nếu ngành sản xuất nội địa tự tin rằng ngành có lập luận mạnh, ngành sẽ muốn vụ kiện tiếp tục đến quyết định thiệt hại cuối cùng để có thể áp thuế chống bán phá giá và thuế chống trợ cấp nếu thỏa thuận đình chỉ kết thúc.

Vì lý do này, cả các điều khoản trong thỏa thuận đình chỉ trợ cấp và đình chỉ phá giá vẫn có khả năng tiếp tục điều tra sau khi thỏa thuận đình chỉ được ký kết. Thỏa thuận quy định rằng các bên liên quan trong vòng 20 ngày kể từ khi Bộ Thương mại công bố đình chỉ có thể yêu cầu điều tra phải được tiếp tục. Trong trường hợp đó, vụ kiện sẽ tiếp tục đến quyết định phá giá cuối cùng của Bộ Thương mại và quyết định thiệt hại cuối cùng của Ủy ban.

Việc tiếp tục điều tra không có tác động trực tiếp đối với thỏa thuận đình chỉ. Việc nhập khẩu hàng hóa bị điều tra vào Hoa Kỳ mà không có yêu cầu đặc cọc hay đình chỉ thanh toán. Nhà xuất khẩu phải tiếp tục tuân theo thỏa thuận, cho dù có thể loại bỏ hành vi bán phá giá hay trợ cấp hay loại bỏ tác động gây thiệt hại của chúng.

Tuy nhiên, kết quả điều tra có thể có tác động lớn đến thỏa thuận đình chỉ. Nếu Ủy ban không phát hiện ra thiệt hại đáng kể hay nguy cơ thiệt hại đáng kể nào, thỏa thuận đình chỉ kết thúc. Nếu Ủy ban phát hiện ra có thiệt hại đáng kể hay nguy cơ thiệt hại đáng kể, thỏa thuận đình chỉ sẽ vẫn có hiệu lực và các bên phải theo các điều khoản thỏa thuận.

Nếu vụ kiện về thiệt hại nguyên đơn có lợi thế, nguyên đơn có thể có lợi khi tiếp tục điều tra. Trong trường hợp vi phạm thỏa thuận đình chỉ, Bộ Thương mại cần phải tiếp tục điều tra nếu điều tra đó vẫn chưa có quyết định thiệt hại cuối cùng. Tuy nhiên, trong hầu hết các vụ kiện, việc vi phạm thỏa thuận đình chỉ thường xảy ra nhiều năm sau khi thỏa thuận được ký. Trường hợp liên quan đến thiệt hại có thể khác với thời điểm điều tra bắt đầu. Nguyên đơn có lợi thế về điều tra thiệt hại khi bắt đầu khởi kiện có thể thấy vụ kiện không có nhiều lợi thế khi thỏa thuận kết thúc.

Nguyên đơn tin rằng họ có lợi thế trong vụ kiện khi bắt đầu khởi kiện nên yêu cầu vụ kiện tiếp tục đi đến quyết định thiệt hại cuối cùng. Nếu quyết định thiệt hại cuối cùng là khẳng định (có thiệt hại đáng kể hoặc có nguy cơ thiệt hại đáng kể), việc vi phạm thỏa thuận của nhà xuất khẩu sẽ dẫn đến lệnh yêu cầu áp thuế chống bán phá giá hay thuế chống trợ cấp. Quyết định thiệt hại cuối cùng được đưa ra trong suốt quá trình điều tra đầu tiên sẽ vẫn có hiệu lực khi thỏa thuận kết thúc.

Tóm lại, cả hai bên thường có động lực để tiếp tục điều tra đến quyết định thiệt hại cuối cùng thậm chí sau cả khi thỏa thuận đình chỉ được ký kết. Nguyên đơn có lý do để yêu cầu tiếp tục điều tra nếu họ tin rằng lập luận thiệt hại của họ đủ mạnh và các nhà

xuất khẩu có lý do để yêu cầu tiếp tục điều tra nếu họ tin rằng lập luận thiệt hại của họ không đủ mạnh. Kết quả, rất nhiều các vụ kiện với thỏa thuận đình chỉ vẫn tiếp tục đến quyết định cuối cùng.

Giải quyết tranh chấp liên quan đến các biện pháp phòng vệ thương mại khác

Đối với các vụ kiện đảm bảo cạnh tranh thương mại bình đẳng khác, quy tắc ít mang tính hình thức hơn. Không có hình thức tương đương với thỏa thuận đình chỉ trong vụ kiện về tự vệ trong mục 201. Vì những điều tra này không liên quan đến các lập luận về cạnh tranh không bình đẳng và vì điều tra liên quan đến tất cả các nguồn nhập khẩu nên khó hơn rất nhiều để giải quyết một vụ kiện như vậy. Tuy nhiên, các chế tài trong điều tra mục 201 liên quan đến các yếu tố ở một số khía cạnh giống với việc giải quyết. Một nước không thể đưa ra lập luận loại bỏ một phần đáng kể hàng hóa ra khỏi chế tài đang áp dụng. Cũng rất phổ biến đối với các quốc gia khi nhấn mạnh lợi ích của nhà xuất khẩu khi Chủ tịch thảo luận hình thức và phạm vi của chế tài mục 201.

Các điều tra mục 337 về vi phạm quyền sở hữu trí tuệ cũng có thể được giải quyết. Nếu hai công ty có thể đi đến một thỏa thuận liên quan đến vấn đề sở hữu trí tuệ, nguyên đơn có thể rút đơn khiếu nại và quá trình kiện tụng kết thúc.

Kịch bản tương tự cũng xảy ra trong các vụ kiện về tiếp cận thị trường mục 301. Chỉ khi khởi kiện và bắt đầu tư vấn, chính phủ nước ngoài hay công ty nước ngoài mới có thể đưa ra những thay đổi thỏa mãn được những lo lắng của Hoa Kỳ. Nếu nguyên đơn rút đơn khiếu nại, quá trình kiện tụng có thể kết thúc hoặc đình chỉ vô thời hạn.

Tuy nhiên, đối với tất cả các trường hợp này, công ty nước ngoài cần nhớ rằng luật chống độc quyền của Hoa Kỳ vẫn có thể áp dụng. Vì vậy, các đối thủ cạnh tranh không thể thảo luận hoặc đi đến các thỏa thuận về giá hay lượng tương ứng. Họ chỉ có thể thảo luận các vấn đề khác như sở hữu trí tuệ hay loại bỏ những hành vi mà Hoa Kỳ coi là rào cản thị trường. Các công ty nước ngoài thường cho rằng những đề xuất thương mại là cách tốt nhất để thỏa mãn các đối thủ cạnh tranh Hoa Kỳ. Nhưng những đề xuất như vậy đối với những đối thủ cạnh tranh Hoa Kỳ thường rất rủi ro nhìn từ khía cạnh pháp lý. Nếu chính phủ Hoa Kỳ và chính phủ nước ngoài yêu cầu phải giải quyết các tranh chấp liên quan đến giá và lượng như thỏa thuận đình chỉ chính thức theo luật chống bán phá giá, việc tham gia của chính phủ sẽ tạo nên một sự tách biệt lớn nhưng không hoàn toàn theo luật chống độc quyền. Chính phủ tham gia càng ít, càng có nhiều rủi ro về thỏa thuận giữa công ty với công ty.

Chương 16

Các vấn đề sau khi có lệnh áp đặt thuế

Thậm chí khi vụ kiện kết thúc, mọi thứ chưa hẳn đã kết thúc. Sau khi có lệnh áp đặt thuế, công ty nước ngoài sẽ vẫn còn một số vấn đề cần xem xét. Chương này sẽ đề cập đến ba vấn đề quan trọng nhất sau khi có lệnh áp đặt thuế.

Thứ nhất, các công ty nước ngoài phải hiểu rằng quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại không chỉ là ước tính mức thuế tiềm năng. Mức thuế cuối cùng sẽ được xác định sau trong rà soát hành chính, rà soát liên quan đến các quy tắc về cơ bản là giống nhau nhưng áp dụng cho các thời điểm khác nhau và với một số thay đổi bất thường. Các công ty nước ngoài cần hiểu những khác biệt này khi lập kế hoạch.

Thứ ba, công ty nước ngoài nên nhớ yêu cầu điều tra hoàng hôn 5 năm sau khi lệnh áp đặt thuế có hiệu lực. Cả Bộ Thương mại và Ủy ban Thương mại quốc tế phải đưa ra những phát hiện mới để tiếp tục áp đặt mức thuế sau thời hạn 5 năm.

Rà soát hành chính để xác định mức thuế chống bán phá giá cuối cùng

Tổng quan về quá trình rà soát hành chính chống bán phá giá của Bộ thương mại

Theo pháp luật Hoa Kỳ, quyết định của Bộ thương mại khi kết thúc điều tra chống bán phá giá không hình thành trách nhiệm cuối cùng của nhà xuất khẩu. Mức thuế chống bán phá giá được thông báo trong quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại chỉ đơn giản mà mức thuế dự tính để xác định mức đặt cọc bằng tiền mặt áp dụng cho các hàng nhập khẩu sau khi lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá được ban hành. Số tiền thuế chống bán phá thực tế phải trả dựa trên kết quả rà soát hành chính sẽ được tiến hành một năm sau khi lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá được đưa ra. Kết quả là, không ai có thể biết chắc chắn mức thuế chống bán phá giá cuối cùng cho đến khi Bộ Thương mại đưa ra quyết định rà soát hành chính cuối cùng.

Quá trình rà soát ở Hoa Kỳ rất khác với luật của các nước khác. Ví dụ, theo luật của Canada, các mức thuế chống bán phá giá sẽ áp dụng sau. Theo đó, theo luật Canada, sau quyết định cuối cùng của Revenue Canada, nhà xuất khẩu có thể biết mức thuế cuối cùng trước khi hàng hóa được vận chuyển đến Canada. Ngược lại, theo luật pháp Hoa Kỳ, nhà xuất khẩu sẽ không biết được số tiền thuế chống bán phá giá cho đến rất lâu sau khi hàng đã vận chuyển đến Hoa Kỳ. Luật Hoa Kỳ đưa ra mức thuế chống bán phá giá cuối cùng chỉ sau khi hàng đã thực sự được vận chuyển.

Hệ thống luật pháp Hoa Kỳ chỉ có thể hiểu một cách dễ dàng nhất thông qua các ví dụ. Giả sử:

Ngày 28 tháng 4 năm 2000, Bộ Thương mại đưa ra quyết định chống bán phá giá cuối cùng với mức thuế chống bán phá giá là 15%. Ngày 15 tháng 6 năm 2000, lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá được đưa ra sau khi có quyết định thiết hại khẳng định của Ủy ban. Lệnh này yêu cầu bảo lãnh bằng tiền mặt mức thuế dự tính bằng với số tiền quy định trong quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại.

Rà soát được yêu cầu vào tháng 6 năm 2001 (một tháng sau khi có lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá). Bộ Thương mại bắt đầu rà soát hành chính vào 1 tháng 7 năm 2001 cho tất cả các lô hàng từ quyết định sơ bộ năm ngoái, ví dụ từ 19 tháng 2 năm 2000 đến 31 tháng 5 năm 2001. Rà soát hành chính dựa trên so sánh giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu và giá tại Hoa Kỳ từ 19 tháng 2 năm 2000 đến 31 tháng 5 năm 2001.

Bộ Thương mại hoàn thành rà soát hành chính trước tháng 6 năm 2002. Quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại cho rà soát hành chính đưa ra mức thuế chống bán phá giá 5%.

Bộ Thương mại sẽ hướng dẫn cơ quan Hải quan Hoa Kỳ trả lại phần chênh lệch giữa bảo lãnh bằng tiền mặt nhận được khi hàng nhập vào Hoa Kỳ theo rà soát hành chính (ví dụ, hàng nhập khẩu có mức bảo lãnh 15%) và mức trong quyết định cuối cùng trong rà soát hành chính (ví dụ 5%). Thêm vào đó, lãi suất đối với phần chênh lệch (ví dụ chênh lệch giữa số tiền đặt cọc 15% đã trả và số tiền thuế thực tế phải trả 5%) cũng phải được thanh toán. Lãi suất đối với phần chênh lệch thường là 7% và sẽ thay đổi theo thị trường.

Giả sử một nhà nhập khẩu nhập hàng trị giá một triệu USD trong khoảng từ 1/1/2000 đến 31/5/2001 và công ty này đã trả 150.000 USD cho tiền đặt cọc thuế chống bán phá giá. Quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại sau khi rà soát hành chính đưa ra mức thuế 5% nên giảm số tiền thuế thực tế của công ty này xuống còn 50.000 USD. Nhà nhập khẩu sẽ được trả lại phần chênh lệch 100.000 USD và cũng nhận cả lãi suất cho 100.000 USD.

Quyết định cuối cùng sau khi rà soát hành chính cũng sẽ thay đổi mức đặt cọc cho các mức thuế chống bán phá giá dự tính kể từ ngày quyết định đó có hiệu lực - 1/6/2002. Vì vậy, tất cả các lô hàng sau ngày này sẽ trả mức bảo lãnh là 5% thay vì 15% như trước kia.

Vào ngày tròn năm tiếp theo kể từ khi lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá được đưa ra, rà soát hành chính có thể bắt đầu và khi kết thúc rà soát sẽ cung cấp cơ sở để xác định mức thuế cuối cùng. Ví dụ, nếu rà soát bắt đầu vào tháng 6 năm 2002, và kết quả là quyết định cuối cùng đưa ra mức thuế 10%, nhà nhập khẩu sẽ phải trả thêm phần chênh lệch giữa số tiền đặt cọc (5%) và số tiền phải trả (10%) sau khi rà soát cộng với tiền lãi cho phần chênh lệch.

Như đã nói trong phần trước, số tiền thuế chống bán phá giá thực tế mà người nhập khẩu phải nộp sẽ không được xác định cho đến khi Bộ Thương mại hoàn tất quá trình rà soát hành chính. Vì Bộ Thương mại luôn áp dụng luật hiện hành tại thời điểm đưa ra quyết định, nên quá trình rà soát hành chính có thể dựa vào các nguồn luật khác với quyết định đưa ra mức đặt cọc thuế chống bán phá giá ước tính. Rà soát sẽ luôn dựa vào các thông tin trong một khoảng thời gian khác. Nói cách khác, tỷ lệ đặt cọc có thể không có mối quan hệ nào với số tiền thuế chống bán phá giá thực tế phải nộp.

Chú ý rằng thực tiễn hiện nay của Bộ Thương mại là tính tỷ lệ đánh giá chống bán phá giá cụ thể cho từng nhà nhập khẩu. Bộ Thương mại thực hiện điều này bằng cách sử dụng dữ liệu do nhà xuất khẩu cung cấp trong suốt quá trình rà soát hành chính. Trong dữ liệu này, nhà xuất khẩu phải xác định tên nhà nhập khẩu và số lượng và giá

trị cho mỗi giao dịch vào Hoa Kỳ. Bộ Thương mại sẽ tính tổng tiền thuế chưa thu được dự tính PUDD (potential uncollected anti-dumping duties) cho mỗi nhà nhập khẩu và chia tổng số tiền thuế chưa thu được dự tính theo từng nhà nhập khẩu cho tổng giá trị hàng hóa nhập bởi nhà nhập khẩu đó. Tỷ lệ thu được sẽ áp dụng cho giá trị mỗi lô hàng nhập khẩu để tính số tiền thuế chống bán phá giá dự tính cho lô hàng đó. Theo đó, nếu một nhà xuất khẩu vận chuyển hàng cho một vài nhà nhập khẩu, tùy thuộc vào loại sản phẩm và giá cả, mức thuế đánh giá thực tế cho từng nhà xuất khẩu có thể khác với mức thuế tổng cho nhà xuất khẩu (ví dụ, mức thuế cho từng nhà xuất khẩu có thể là 20% và 1%, trong khi mức thuế tổng của nhà xuất khẩu là 5%).

Cuối cùng, cần chú ý rằng trong khoảng thời gian từ khi bắt đầu rà soát hành chính cho đến quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại, nhà nhập khẩu hưởng lợi từ việc áp dụng mức thuế dự tính. Theo Hiệp định chống bán phá giá của WTO, luật pháp Hoa Kỳ áp dụng mức thuế chống bán phá giá dự tính cho các lô hàng nhập khẩu vào Hoa Kỳ ngay từ khi bắt đầu giai đoạn rà soát cho đến khi có quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại. Mức dự tính này bằng với mức thuế chống bán phá giá đưa ra trong quyết định sơ bộ của Bộ Thương mại. Ví dụ, nếu Bộ Thương mại đưa ra biên độ bán phá giá là 15% trong quyết định sơ bộ, nhưng tỷ lệ cho từng nhà xuất khẩu trong rà soát hành chính là 20%, khi đó nhà nhập khẩu có thể giới hạn tới 15% cho các lô hàng nhập khẩu bắt đầu từ ngày rà soát cho đến khi có quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại.

Đối với các lô hàng nhập trong giai đoạn từ quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại đến quyết định cuối cùng của Ủy ban, sẽ áp dụng mức thuế trong quyết định cuối cùng.

Quy tắc tính biên độ phá giá đặc biệt áp dụng cho rà soát hành chính

Mặc dù phương pháp của Bộ Thương mại trong suốt quá trình rà soát hành chính khá giống với phương pháp trong quá trình điều tra, nhưng cũng có hai khác biệt quan trọng (Cũng có một số khác biệt khác nữa nhưng những khác biệt này liên quan nhiều hơn đến mức độ Bộ Thương mại thi hành các chính sách khác).

So sánh giá trung bình tại thị trường nội địa nước xuất khẩu với giá Hoa Kỳ

Trong suốt quá trình rà soát hành chính, Bộ Thương mại áp dụng cách tính biên độ phá giá bằng cách so sánh giá trung bình tháng tại thị trường nội địa nước xuất khẩu với giá Hoa Kỳ. Sau khi áp dụng phương pháp khớp mẫu (được mô tả dưới đây), Bộ thương mại so sánh từng mức giá cho các giao dịch tại Hoa Kỳ với mức giá trung bình tháng tại thị trường nội địa nước xuất khẩu. Điều này có nghĩa là Bộ Thương mại có thể tìm thấy biên độ phá giá khi trong điều tra ban đầu không có biên độ phá giá nào. Hãy xem ví dụ đơn giản sau với ba lô hàng có tổng giá trị 600 USD:

Ngày bán	Giá tại thị trường nội địa nước xuất khẩu	Giá bình quân gia quyền tại thị trường nội địa nước XK	Giá Hoa Kỳ	Mức phá giá Bộ Thương mại tìm thấy trong rà soát
1 tháng 3	\$ 100	\$ 200	\$ 100	\$ 100
15 tháng 3	\$ 200	\$ 200	\$ 200	Không phá giá
30 tháng 3	\$ 300	\$ 200	\$ 300	Không phá giá

Biên độ phá giá trong điều tra ban đầu là : 0,0%

Biên độ phá giá trong rà soát hành chính là 16,7% [(100)/600]

Mặc dù cách làm này là không đáng tin cậy theo tiêu chuẩn WTO, nhưng phương pháp này vẫn được tiếp tục. Cơ quan Phúc thẩm cho rằng “phương pháp làm tròn đến 0” là không phù hợp với WTO nhưng vẫn xem xét vấn đề này chỉ trong trường hợp điều tra đầu tiên. Việc áp dụng với cùng một logic trong trường hợp rà soát hành chính vẫn chưa được kiểm tra. Tuy nhiên, theo Điều 2, Hiệp định chống bán phá giá, có thể rất khó để phản đối các phương pháp đó trong các rà soát hành chính. Có những quyết định khác của ủy ban WTO chấp nhận quan điểm rằng các quy tắc khác nhau nên được áp dụng trong điều tra đầu tiên và trong rà soát hành chính.

Những thay đổi trong phương pháp xác định sản phẩm tương tự

Trong suốt quá trình rà soát hành chính, Bộ Thương mại sẽ theo phương pháp sử dụng số kiểm soát (CONNUM) để xác định hàng hóa giống hệt hoặc tương tự tại thị trường nội địa nước xuất khẩu. Tuy nhiên, trong rà soát hành chính, cũng có yếu tố thời gian không tồn tại trong điều tra ban đầu. Trong rà soát hành chính, Bộ Thương mại hạn chế điều tra đối với hàng hóa giống hệt hoặc tương tự trong thời gian 6 tháng bao gồm cả tháng bán hàng cộng với ba tháng trước đó và 2 tháng sau đó. Tóm lại, thời gian 6 tháng trở thành một phần trong kiểm tra khớp mẫu.

Ví dụ, một giao dịch tại Hoa Kỳ vào tháng 4 năm 1999, Bộ Thương mại hạn chế nghiên cứu cho hàng hóa tương tự nhất cho thị trường nội địa nước xuất khẩu chỉ trong giai đoạn từ 1 tháng 1 năm 1999 đến 30 tháng 6 năm 1999. Nếu không tìm thấy hàng hóa giống hệt hoặc tương tự trong thời gian 6 tháng này, Bộ Thương mại sẽ sử dụng giá xây dựng để tính biên độ phá giá cho giao dịch đó.

Các quy định của Hoa Kỳ về chống gian lận

Các quy định chống gian lận của Hoa Kỳ ra đời nhằm chống lại những gian lận về thuế chống bán phá giá. Các hành động này bao gồm mở rộng các biện pháp chống bán phá giá đến các sản phẩm khác nhau hay đến các sản phẩm từ nhiều nước khác nhau. Cần nhớ rằng Hiệp định chống bán phá giá của WTO không đề cập đến vấn đề gian lận, trên thực tế WTO không có ý kiến gì về vấn đề này. Điều này có nghĩa là có gì đó không rõ ràng về việc luật chống gian lận trong chống bán phá giá có tồn tại không. Dù có hay không, Hoa Kỳ vẫn áp dụng luật này.

Luật chống gian lận của Hoa Kỳ đã có những thay đổi lớn trong một thời gian ngắn. Các quy định chống gian lận lần đầu tiên được bổ sung vào luật pháp Hoa Kỳ năm 1988. Điều thú vị là mặc dù cơ quan chức năng về vấn đề này của Bộ Thương mại đã hướng đến một số loại gian lận, nhưng những nhà sản xuất nội địa vẫn khá thất vọng về tính hiệu lực của đạo luật mới này vì họ đã bị thua vài vụ kiện mặc dù đã áp dụng nó. Theo đó, như họ vẫn thường làm, các nhà sản xuất nội địa thuyết phục Quốc hội nên đẩy mạnh hơn đạo luật mới này. Tuy nhiên, mặc dù Hiệp định chống bán phá giá tại vòng đàm phán Uruguay không đề cập đến vấn đề gian lận, nhưng thông qua Đạo luật tại vòng đàm phán Uruguay, Quốc hội đã hoàn toàn viết lại luật chống gian lận của Hoa Kỳ.

Giống như luật 1988, luật chống gian lận hiện nay quy định cơ quan chuyên trách cụ thể của Bộ Thương mại chịu trách nhiệm kiểm tra các lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá để xác định 4 trường hợp, 4 loại gian lận. Từng loại sẽ được đề cập cụ thể dưới đây:

Những điều chỉnh nhỏ

Trường hợp đầu tiên liên quan đến các điều chỉnh nhỏ. Quy định về các điều chỉnh nhỏ có thể tìm thấy trong quyết định của Quốc hội chỉ trong một vụ kiện chống bán phá giá.

Năm 1980, Bộ Thương mại đã công bố lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá đối với những đối với máy chữ điện tử cầm tay từ Nhật bản. Tuy nhiên, sau một vài năm bị áp thuế chống bán phá giá, một số nhà sản xuất phát hiện ra rằng nếu họ gắn một máy tính bốn chức năng đơn giản cho máy chữ này (với chi phí ít hơn \$5), cái máy này sẽ được phân loại là một loại máy khác và ít nhất ban đầu cũng sẽ không phải chịu thuế chống bán phá giá. Mặc dù Bộ Thương mại cuối cùng cũng xác định ra (trả lời cho quyết định của tòa án) rằng thực tế máy chữ cải tiến vẫn thuộc phạm vi điều chỉnh của lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá đối với máy chữ điện tử xách tay, nhưng các nhà sản xuất nội địa vẫn lo lắng rằng nhà sản xuất nước ngoài có thể điều chỉnh hàng hóa rất nhiều lần bằng nhiều cách khác nhau để có thể tránh bị áp thuế chống bán phá giá.

Để trả lời cho những lo lắng này, Quốc hội đã đưa ra một quy định cho phép các lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá và thuế chống trợ cấp áp dụng cho cả hàng hóa có những điều chỉnh nhỏ về mặt hình thức so với hàng hóa bị áp thuế ban đầu. Luật liên quan đến những điều chỉnh nhỏ không định nghĩa cụm từ “điều chỉnh nhỏ”, và Bộ Thương mại có vài dịp để giải nghĩa từ này. Tuy nhiên, nó vẫn chưa thực sự rõ ràng thậm chí những điều chỉnh nhỏ dẫn đến sự thay đổi về phân loại mã số hải quan hàng hóa nhưng hàng hóa đó vẫn phải chịu thuế chống bán phá giá nếu các điều chỉnh là nhỏ.

Hàng hóa phát triển sau

Trường hợp thứ hai liên quan đến các sản phẩm được phát triển sau. Quy định về sản phẩm được phát triển sau có nguồn gốc từ trường hợp máy chữ. Ngay sau khi lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá đối với máy chữ điện tử xách tay của Nhật được đưa ra, cuộc cách mạng điện tử diễn ra đối với toàn ngành máy chữ điện tử và kết quả là máy chữ đơn giản sử dụng trong nhà và trong văn phòng phần lớn được thay thế bằng bằng máy xử lý văn bản và máy tính cá nhân. Quan ngại của các nhà sản xuất máy chữ Hoa Kỳ là những máy nhỏ và tương đối đơn giản nhẹ hơn và nhỏ hơn máy chữ ban đầu những vẫn có bộ nhớ cộng với màn hình hiện chữ một dòng .

Nhà sản xuất máy chữ điện tử xách tay Hoa Kỳ, Smith Corona, khiếu nại loại máy này về cơ bản là máy chữ điện tử xách tay nên phải chịu thuế chống bán phá giá. Nhà sản xuất phản biện lại rằng đó là một sản phẩm hoàn toàn khác – máy xử lý văn bản với bộ nhớ và chức năng hiển thị có thể thực hiện các chức năng không có trong máy chữ điện tử xách tay thông thường.

Ban đầu Bộ Thương mại đã đồng ý với các nhà sản xuất Nhật bản. Trong quyết định năm 1987, Bộ Thương mại quy định rằng máy chữ xách tay kèm bộ nhớ không thuộc phạm vi điều chỉnh của lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá vì chúng không được xác định trong đơn kiện và vì chúng nằm trong nhóm phân loại thuế quan không chịu thuế chống bán phá giá. Tuy nhiên, các nhà sản xuất Hoa Kỳ cuối cùng cũng vẫn thắng kiện. Tòa án Thương mại quốc tế đã đảo ngược quyết định ban đầu của Bộ Thương mại và cho rằng máy xử lý văn bản cá nhân thuộc phạm vi điều chỉnh của lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá ban đầu. Tuy nhiên, các nhà sản xuất nội địa đã rất lo lắng về chi phí và những nỗ lực chứng minh với Quốc hội rằng những điều chỉnh trong luật bao gồm cả hàng hóa phát triển sau vì vậy hàng hóa này vẫn nằm trong phạm vi điều chỉnh của lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá ban đầu. Thực tế, trong báo cáo về đạo luật năm 1988, Thượng viện hoàn toàn đồng tình với Bộ Thương mại trong vụ kiện máy chữ.

Tuy nhiên, việc bao gồm cả những hàng hóa phát triển sau trong lệnh áp đặt thuế trước là một vấn đề nhạy cảm. Vì theo định nghĩa, hàng hóa không tồn tại tại thời điểm đưa ra lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá hoặc thuế chống trợ cấp không phải là đối tượng của quyết định thiệt hại ban đầu của Ủy ban Thương mại quốc tế. Trên thực tế, trong vụ kiện máy xử lý văn bản cá nhân ít có khả năng lập luận rằng thị trường bao gồm hàng

hóa mới phát triển sau là một thị trường hoàn toàn khác với thị trường mà Ủy ban xem xét ban đầu. Vì vậy, không thể khẳng định chắc chắn rằng Ủy ban sẽ đưa ra kết luận tương tự về thiệt hại mà hàng hóa phát triển sau đã gây ra.

Quốc hội đã cố trả lời những quan ngại này bằng cách đưa vào rất nhiều yếu tố cần xem xét để đảm bảo rằng hàng hóa phát triển sau thuộc phạm vi điều chỉnh của lệnh áp đặt thuế trước đó về cơ bản giống với hàng hóa trong lệnh áp đặt thuế ban đầu. Các yếu tố này là:

- Hàng hóa phát triển sau có “các đặc điểm chung giống” với hàng hóa ban đầu không?
- Những kỳ vọng về người tiêu dùng cuối cùng hàng hóa phát triển sau có giống với người tiêu dùng cuối cùng của sản phẩm trước không?
- Giá trị sử dụng của sản phẩm sau và sản phẩm trước có giống nhau không?
- Các kênh phân phối của sản phẩm phát triển sau có giống với sản phẩm trước không và
- Hàng hóa phát triển sau có được quảng cáo và trưng bày giống với sản phẩm trước không

Các yếu tố này giống với các yếu tố phát triển bởi Bộ Thương mại khi xác định hàng hóa có nằm trong phạm vi điều chỉnh của lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá và thuế chống trợ cấp ban đầu không. Việc luật hóa có nghĩa là Bộ Thương mại đã không bỏ những tiêu chí đó trong các quyết định tương lai.

Trường hợp thứ ba và thứ tư mà luật chống gian lận của Hoa Kỳ đề cập đến các trường hợp song song nhưng khác biệt. Một cái đề cập đến hoạt động sản xuất tại Hoa Kỳ và cái còn lại đề cập đến hoạt động sản xuất ở các quốc gia không chịu lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá.

Lắp ráp tại Hoa Kỳ

Phần này trong luật chống gian lận Hoa Kỳ đề cập đến trường hợp trong đó nhà sản xuất nước ngoài có hành vi gian lận lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá và thuế chống trợ cấp đối với sản phẩm đã hoàn tất bằng cách nhập khẩu các phụ tùng vào Hoa Kỳ và lắp ráp tại Hoa Kỳ. Nếu lệnh áp đặt thuế chỉ áp dụng cho các thành phẩm, các phụ tùng nhập vào Hoa Kỳ thường sẽ không phải là đối tượng của lệnh áp thuế. Vì thế, một nhà sản xuất nước ngoài có thể nhập các bộ phận hoặc các sản phẩm gần hoàn tất vào Hoa Kỳ không chịu thuế chống bán phá giá và thuế chống trợ cấp để lắp ráp thành các thành phẩm với chi phí bổ sung tối thiểu.

Tuy nhiên, Quốc hội không muốn quy định này được sử dụng nhằm gây cản trở hoạt động sản xuất tại Hoa Kỳ. Vì vậy, để áp dụng quy định về chống gian lận, cần phải thỏa mãn ba điều kiện: (1) hàng hóa được bán tại Hoa Kỳ phải được sản xuất từ những phụ tùng được sản xuất ở nước chịu thuế chống bán phá giá hoặc thuế chống trợ cấp. (2) giá trị của phụ tùng nhập từ nước chịu thuế phải là phần lớn trong tổng giá trị hàng hóa (thành phẩm); và (3) quá trình lắp ráp hoặc hoàn thiện ở Hoa Kỳ phải “nhỏ hoặc không quan trọng”.

Nếu thỏa mãn tất cả các điều kiện này, Bộ Thương mại có quyền áp dụng lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá cho các phụ tùng nhập khẩu.

Chú ý rằng cụm từ chính trong điều kiện thứ hai và thứ ba “chiếm phần lớn trong tổng

giá trị” và “nhỏ” không được định nghĩa bởi luật pháp Hoa Kỳ. Và những điều này được để lại cho Bộ Thương mại quyết định cụ thể theo từng vụ kiện.

Tuy nhiên, về mức độ lắp ráp hay hoàn thiện, luật pháp Hoa Kỳ đã đưa ra năm yếu tố Bộ Thương mại phải xem xét khi đưa ra quyết định. Các yếu tố này là:

- (1) Mức độ đầu tư tại Hoa Kỳ;
- (2) Mức độ nghiên cứu và phát triển ở Hoa Kỳ;
- (3) Tính chất của quá trình sản xuất ở Hoa Kỳ;
- (4) Các thiết bị sản xuất tại Hoa Kỳ; và
- (5) Giá trị gia công tại Hoa Kỳ có chiếm một phần nhỏ trong giá trị hàng hóa được bán tại Hoa Kỳ không.

Lắp ráp tại nước thứ ba

Trường hợp thứ tư được đề cập trong luật chống gian lận của Hoa Kỳ liên quan đến hoạt động lắp ráp tại nước thứ ba. Hoạt động lắp ráp tại nước thứ ba có nhiều vấn đề khác với lắp ráp tại Hoa Kỳ. Trong trường hợp này, hàng hóa nhập khẩu vào Hoa Kỳ không phải là phụ tùng mà là sản phẩm đã hoàn tất. Tuy nhiên, vì lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá và thuế chống trợ cấp chỉ áp dụng cho các nước có tên trong lệnh đó, nếu hàng hóa được lắp ráp ở một nước không thuộc phạm vi điều chỉnh của lệnh áp thuế, hàng hóa đó có thể tránh được thuế chống bán phá giá và thuế chống trợ cấp.

Mặc dù những khác biệt giữa việc lắp ráp ở Hoa Kỳ và ở các nước thứ ba nhưng luật của Hoa Kỳ áp dụng như nhau. Giá trị của các phụ tùng lắp ráp từ nước thuộc phạm vi điều chỉnh của lệnh áp đặt thuế phải chiếm phần lớn trong tổng giá trị hàng hóa được xuất sang Hoa Kỳ và quá trình lắp ráp ở nước thứ ba phải “nhỏ và không quan trọng”.

Các yếu tố xác định hoạt động lắp ráp ở nước thứ ba có “nhỏ và không quan trọng” không và xác định có áp dụng lệnh áp đặt thuế cho hàng hóa từ nước thứ ba không giống với các yếu tố áp dụng cho hoạt động lắp ráp tại Hoa Kỳ.

Rà soát hoàng hôn

Theo luật pháp Hoa Kỳ, không có lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá hay chống trợ cấp, thỏa thuận đình chỉ điều tra chống bán phá giá hay chống trợ cấp nào có thể có hiệu lực quá 5 năm mà không được “rà soát hoàng hôn”. Bộ Thương mại và Ủy ban thương mại quốc tế thực hiện rà soát hoàng hôn để xác định hiện tượng bán phá giá hay trợ cấp và thiệt hại đáng kể đối với ngành sản xuất nội địa có tiếp tục hoặc tái xuất hiện nếu lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá hoặc thuế chống trợ cấp được hủy bỏ. Nếu cả hai cơ quan này phát hiện thấy hiện tượng bán phá giá hay trợ cấp và thiệt hại đáng kể có khả năng tiếp tục nếu lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá hay thuế chống trợ cấp hay thỏa thuận đình chỉ được hủy bỏ, thì lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá hay thuế chống trợ cấp và thỏa thuận đình chỉ sẽ vẫn tiếp tục có hiệu lực. Nếu một trong hai cơ quan này phát hiện thấy việc phá giá hay trợ cấp hay thiệt hại đáng kể sẽ không tiếp tục nếu biện pháp này được hủy bỏ, thì lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá hay thuế chống trợ cấp và thỏa thuận đình chỉ sẽ chính thức hết hiệu lực.

Sau khi lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá và chống trợ cấp hay thỏa thuận đình chỉ đã có hiệu lực trong 5 năm, cả Bộ Thương mại và Ủy ban sẽ tự động tiến hành rà soát hoàng hôn để xác định các biện pháp này có nên được tiếp tục không. Theo luật pháp Hoa Kỳ, mỗi cơ quan có chức năng nhiệm vụ khác nhau trong rà soát hoàng hôn; Bộ Thương mại và Ủy ban thực hiện rà soát hoàng hôn độc lập. Rà soát hoàng hôn của Bộ Thương mại xác định việc hủy bỏ lệnh áp đặt thuế hay thỏa thuận điều chỉnh có dẫn tới tái diễn hiện tượng phá giá hay không và nếu như vậy thì biên độ phá giá hay trợ cấp sẽ là bao nhiêu.

Bộ sẽ thông báo cho Ủy ban về kết quả rà soát hoàng hôn. Khi đó, Ủy ban sẽ xác định việc hủy bỏ lệnh áp đặt thuế hay thỏa thuận đình chỉ đối với hàng hóa điều tra có khả năng dẫn tới việc tiếp tục hay tái diễn thiệt hại đáng kể đối với ngành sản xuất nội địa Hoa Kỳ không. Sau khi Ủy ban thông báo cho Bộ về quyết định tiếp tục hay hủy bỏ lệnh áp đặt thuế hoặc thỏa thuận đình chỉ, Bộ sẽ công bố quyết định chính thức lệnh áp đặt thuế hay thỏa thuận đình chỉ được hủy bỏ hay sẽ tiếp tục có hiệu lực. Toàn bộ quá trình rà soát hoàng hôn cùng với các quyết định của cả hai cơ quan phải mất ít nhất một năm để hoàn tất.

Lệnh áp đặt thuế hoặc thỏa thuận đình chỉ bị hủy bỏ sẽ tự động bị rà soát hoàng hôn sau 5 năm kể từ ngày có thông báo của Bộ Thương mại rằng lệnh áp đặt thuế hay thỏa thuận đình chỉ tiếp tục có hiệu lực.

Quá trình rà soát hoàng hôn bắt nguồn từ những thay đổi của Hiệp định Chống bán phá giá và trợ cấp của WTO năm 1994, kết quả của vòng đàm phán đa phương trong vòng đàm phán Uruguay. Trước khi có những thay đổi này, luật pháp Hoa Kỳ cho phép lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá và chống trợ cấp tồn tại không xác định. Ví dụ, lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá đối với thép từ Canada được đưa ra vào tháng 9 năm 1966 và có hiệu lực đến tháng 7 năm 1998 khi lệnh này chính thức bị hủy bỏ vì Hoa Kỳ áp dụng quá trình rà soát. Một ví dụ khác là lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá đối với tivi màu từ Nhật Bản vào tháng 3 năm 1971 và có hiệu lực đến năm 199 khi lệnh áp đặt này bị hủy bỏ khi Hoa Kỳ thực hiện rà soát hoàng hôn.

Hiệp định Chống bán phá giá và Trợ cấp của WTO có các điều khoản cụ thể yêu cầu hủy bỏ lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá và chống trợ cấp sau khi các lệnh này đã được thực hiện trong 5 năm. Lệnh áp đặt thuế có thể tiếp tục sau thời hạn 5 năm chỉ khi rà soát hoàng hôn được khởi xướng và kết quả của rà soát hoàng hôn là việc hủy bỏ lệnh áp đặt thuế sẽ dẫn đến tiếp tục hoặc tái diễn hiện tượng bán phá giá/ trợ cấp và thiệt hại đáng kể. Quy định của WTO dẫn chiếu tới 'quy định hoàng hôn' và rà soát được thực hiện theo quy định này gọi là 'rà soát hoàng hôn'.

Trách nhiệm của Bộ Thương mại trong rà soát hoàng hôn

Bộ Thương mại có hai trách nhiệm trong rà soát hoàng hôn. Thứ nhất, Bộ phải quyết định việc hủy bỏ lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá hay thuế chống trợ cấp hay thỏa thuận đình chỉ có khả năng dẫn đến tái diễn hiện tượng trợ cấp hay phá giá của chính phủ nước ngoài hoặc nhà xuất khẩu nước ngoài không. Thứ hai, nếu câu trả lời là có, Bộ Thương mại phải thông báo cho Ủy ban biên độ phá giá hay trợ cấp là bao nhiêu nếu lệnh áp đặt thuế bị hủy bỏ hay thỏa thuận đình chỉ kết thúc.

Trong rà soát hoàng hôn các lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá hay điều tra chống bán phá giá bị đình chỉ, phân tích của Bộ Thương mại về việc phá giá có khả năng tiếp tục hay tái diễn không tập trung vào biên độ phá giá bình quân gia quyền được tính cho các công ty trong quá trình điều tra và rà soát hành chính. Mức độ nhập khẩu hàng hóa bị điều tra sau khi lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá có hiệu lực cũng là yếu tố quan

trọng cần xem xét. Bộ Thương mại sẽ xác định việc hủy bỏ lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá sẽ dẫn đến hiện tượng phá giá tiếp tục hay tái diễn nếu Bộ xác định ba điều kiện sau đây được thỏa mãn:

- Phá giá tiếp tục ở mức trên tối thiểu (0,5% hoặc ít hơn) sau khi đưa ra lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá
- Nhập khẩu hàng hóa bị điều tra không còn sau khi đưa ra lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá; hoặc
- Phá giá bị loại bỏ sau khi đưa ra lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá hoặc thỏa thuận đình chỉ và khối lượng nhập khẩu cũng giảm.

Theo phương pháp của Bộ Thương mại, nếu bất kỳ yếu tố nào trong ba yếu tố trên không tồn tại, sẽ có giả thuyết rằng nhà xuất khẩu nước ngoài không thể vận chuyển hàng sang Hoa Kỳ mà không bán phá giá. Tóm lại, không thực hiện phân tích này, Bộ Thương mại chỉ đơn giản tin vào 3 giả thuyết để đưa ra quyết định tiếp tục thực hiện lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá với lập luận rằng vẫn còn tồn tại hiện tượng phá giá.

Nếu Bộ Thương mại quyết định lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá nên tiếp tục, Bộ sẽ cung cấp cho Ủy ban biên độ phá giá ước tính nếu lệnh áp đặt thuế hoặc thỏa thuận đình chỉ bị hủy bỏ. Thông thường, với từng công ty, Bộ Thương mại sử dụng mức thuế chống bán phá giá và thuế chống trợ cấp áp dụng cho công ty bị điều tra là biên độ ước tính nếu lệnh áp đặt thuế hay thỏa thuận đình chỉ bị hủy bỏ. Tuy nhiên, nếu công ty không tham gia vào quá trình điều tra ban đầu, Bộ Thương mại thường tin vào mức thuế của tất cả các công ty khác được tính trong quá trình điều tra. Mặc dù biên độ phá giá sau rà soát hoàng hôn có thể cho Ủy ban biết về các kết quả có thể nếu lệnh áp đặt thuế hoặc thỏa thuận đình chỉ bị hủy bỏ nhưng các biên độ này cơ bản chỉ có thể là lý do để Bộ Thương mại ủng hộ việc tiếp tục các lệnh áp đặt thuế hay thỏa thuận đình chỉ. Các biên độ rà soát hoàng hôn ước tính không ảnh hưởng đến số tiền bảo đảm của công ty và không có nhiều ý nghĩa đối với bị đơn.

Vai trò của Bộ Thương mại trong rà soát hoàng hôn quá trình điều tra chống trợ cấp tương tự như vai trò của Bộ trong điều tra chống bán phá giá.

Khi khởi xướng rà soát hoàng hôn cả lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá và lệnh áp đặt thuế chống trợ cấp, thực tiễn của Bộ Thương mại là thông báo cho các bên quan tâm về rà soát hoàng hôn sắp tới bằng thứ. Cụ thể, Bộ Thương mại sẽ gửi ngày dự tính rà soát hoàng hôn sẽ bắt đầu cho tất cả các cá nhân trong danh sách dịch vụ cho bất kỳ thủ tục tố tụng nào bị rà soát hoàng hôn. Tuy nhiên, Bộ Thương mại thông báo chính thức vào ngày 3 tháng 5 năm 2005 rằng Bộ sẽ không tiếp tục cách làm này. Thay vào đó, bắt đầu những rà soát hoàng hôn được khởi xướng vào tháng 6 năm 2005, Bộ Thương mại sẽ cung cấp cho các bên quan tâm thông báo trước về các rà soát hoàng hôn sắp diễn ra bằng việc công bố trên Công báo liên bang hàng tháng. Bộ Thương mại sẽ công bố thông báo về các rà soát hoàng hôn sắp diễn ra trong tháng trước tháng mà rà soát hoàng hôn được khởi xướng.

Trách nhiệm của Ủy ban trong rà soát hoàng hôn

Ủy ban xác định việc hủy bỏ lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá có dẫn tới tiếp tục hoặc tái diễn thiệt hại đáng kể không. Không giống như rà soát hoàng hôn của Bộ Thương mại, Ủy ban thực hiện phân tích hoàng hôn rất nghiêm túc. Trong trường hợp cả hai bên đều tham gia, Ủy ban sẽ thực hiện kiểm tra hoàn toàn mới xem lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá có cần phải được tiếp tục không. Luật về rà soát hoàng hôn yêu cầu Ủy ban phải:

- ❑ Xác định sản phẩm nào được sản xuất ở Hoa Kỳ 'giống' với sản phẩm nhập khẩu đang bị rà soát
- ❑ Xác định thành phần cấu thành của ngành sản xuất nội địa liên quan sản xuất sản phẩm giống hệt sản phẩm nhập khẩu bị rà soát; và
- ❑ Xác định liệu ngành sản xuất nội địa có bị thiệt hại đáng kể vì hàng nhập khẩu bị điều tra không

Khi đưa ra các quyết định này, Ủy ban phải xác định 'khối lượng có thể, tác động giá, và tác động của hàng nhập khẩu bị điều tra đối với ngành sản xuất nội địa nếu lệnh áp đặt thuế bị hủy bỏ'.

Chương 17

Rà soát của tòa án và rà soát của WTO

Nếu một công ty nước ngoài không hài lòng với kết quả của một vụ kiện về các biện pháp đảm bảo cạnh tranh thương mại, công ty có thể theo đuổi hai hình thức phúc thẩm. Thứ nhất, công ty có thể phúc thẩm lên tòa án Hoa Kỳ. Có cả một hệ thống tốt và được sử dụng thường xuyên về phúc thẩm tại tòa án đối với các vụ kiện về chống bán phá giá và chống trợ cấp. Quyết định mục 337 cũng có thể được phúc thẩm. Quyết định mục 201 và mục 301 chỉ có thể phúc thẩm tại tòa án. Thứ hai, công ty có thể phúc thẩm lên WTO. Về mặt kỹ thuật, phúc thẩm sẽ được khởi xướng bởi chính phủ nước ngoài chứ không phải công ty nước ngoài. Tuy nhiên, hầu hết các chính phủ nước ngoài rất nhiệt tình phúc thẩm lên WTO những vấn đề cạnh tranh thương mại không bình đẳng hạn chế hàng xuất khẩu của nước đó.

Rà soát tại các tòa án Hoa Kỳ

Nếu cả Bộ Thương mại và Ủy ban Thương mại quốc tế đưa ra quyết định khẳng định, Bộ Thương mại sẽ tự động đưa ra lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá. Công ty nước ngoài khi đó phải quyết định có kiện lên tòa phúc thẩm phản đối lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá không. Trong hầu hết các trường hợp, công ty có quyền pháp lý để kiện lên tòa phúc thẩm. Tuy nhiên, vấn đề khó khăn hơn là kiện lên tòa phúc thẩm có phải là chiến lược khôn ngoan không.

Chương này sẽ giải thích những vấn đề khi kiện lên tòa phúc thẩm các quyết định của Bộ thương mại và Ủy ban. Thứ nhất, trường hợp công ty nước ngoài có quyền yêu cầu rà soát pháp lý phải được rà soát lại và các giai đoạn khác nhau tại tòa phúc thẩm cũng phải được tóm tắt. Cuối cùng, mối quan hệ của việc phúc thẩm lên tòa án đối với chiến lược chung của công ty nước ngoài khi biện hộ cho mình đã được làm rõ. Công ty nước ngoài cần hiểu cách việc phúc thẩm lên tòa có thể đóng góp cho chiến lược chung của vụ kiện. Các công ty nước ngoài thường lãng phí tiền kiện phúc thẩm lên tòa mà có ít hoặc không có hi vọng gì giúp cho công ty. Chương này sẽ giải thích tại sao công ty nước ngoài nên sử dụng tòa án và khi nào công ty nên theo đuổi các chiến lược khác.

Quyền rà soát pháp lý

Khi sửa đổi luật chống bán phá giá năm 1979, Quốc hội Hoa Kỳ đã mở rộng quyền rà soát pháp lý các lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá và các quyết định kèm theo. Từ đó, ngày càng có nhiều điều tra chống bán phá giá phải kết thúc trong tranh chấp.

Thực tế, rà soát pháp lý thường diễn ra vào cuối quá trình tố tụng. Luật của Hoa Kỳ cho phép quyền phúc thẩm ngay sau khi Bộ Thương mại đưa ra luật áp đặt thuế chống bán phá giá hoặc chống trợ cấp. Mặc dù cũng có một vài trường hợp mà ở đó các bên đã kiện lên tòa phúc thẩm trước đó trong quá trình, nhưng những trường hợp như vậy rất ít.

Đặc biệt không có quyền phản đối kết luận sơ bộ của cả hai cơ quan trên. Điều này làm rất nhiều công ty nước ngoài ngạc nhiên. Vì kết luận sơ bộ tác động thực tế lên thị trường và phát sinh trách nhiệm pháp lý, nên nhiều công ty nước ngoài băn khoăn tại sao họ không thể kiện lên tòa phúc thẩm một quyết định không hợp lý – đặc biệt là quyết định mà Bộ Thương mại đã chấp nhận đã có sai lầm. Tuy nhiên, quy tắc của luật rõ ràng là việc kiện như vậy là không được phép. Logic ở đây là vì lỗi có thể được sửa trong kết luận cuối cùng của cơ quan đó, nên không cần thiết phải làm phiên tòa án.

Mặc dù quyền kiện lên tòa phúc thẩm quá trình tố tụng chống bán phá giá và chống trợ cấp là rõ ràng, quyền kiện lên tòa phúc thẩm đối với các loại hình cạnh tranh thương mại bình đẳng khác cũng khác nhau. Một số các biện pháp đảm bảo cạnh tranh – như quyết định mục 337 – cũng có thể kiện lên tòa phúc thẩm. Nhưng một số biện pháp đảm bảo cạnh tranh khác – như các hành động tự vệ mục 201 và các hành động tiếp cận thị trường mục 301 – không có quyền phúc thẩm rõ ràng. Trong các trường hợp này, mức độ liên quan của chủ tịch lớn hơn và Quốc hội quyết định giới hạn mức độ rà soát pháp lý các quyết định chính sách của Tổng thống. Tùy vào tình huống cụ thể trong mỗi vụ kiện, có thể có một vài lý thuyết pháp lý đưa vấn đề lên tòa (ví dụ, có ít nhất một phản đối pháp lý đối với vụ kiện về tự vệ). Tuy nhiên, đưa một vụ kiện ra tòa sẽ là một thách thức thực sự và công ty không nên cho rằng mình có bất kỳ quyền rà soát pháp lý nào.

Bản chất vụ việc

Kiện trước Tòa án Thương mại quốc tế (CIT – Court of International Trade) khác nhiều với các vụ kiện trước Bộ Thương mại và Ủy ban. Điểm khác biệt cơ bản nhất nằm ở lịch trình. Bộ Thương mại và Ủy ban có khung khá cứng nhắc trong đó cả hai cơ quan này phải đưa ra quyết định. Hơn thế, việc gia hạn cũng không được phép. Ngược lại, CIT có quyền tự do thiết lập chương trình riêng của mình. Mặc dù những thẩm phán khác nhau có lựa chọn khác nhau về thời gian, họ đều cho phép gia hạn nếu cần. Không có thời hạn cuối cùng. Vì sự khác biệt cơ bản này, những tranh chấp tại CIT có thể kéo dài nhiều năm sau quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại và Ủy ban. Ngoại trừ việc triệu tập và khiếu nại, tất cả các giai đoạn dưới đây đều có thể trì hoãn vô thời hạn nếu thẩm phán cho phép.

Thêm vào đó, quá trình tố tụng tại CIT ít hình thức hơn. Các bên có thể chú ý nhiều hơn đến kỹ thuật và nhìn chung phải chuẩn bị nhiều tài liệu hơn. Các bên cần sự cho phép chính thức của tòa án trước khi có những hành động nhất định như trì hoãn nộp báo cáo tóm tắt.

Nộp đơn yêu cầu phúc thẩm

Phúc thẩm bắt đầu khi công ty nước ngoài hoặc nguyên đơn Hoa Kỳ nộp đơn yêu cầu phúc thẩm. Đơn yêu cầu phúc thẩm là một bản ngắn gọn nêu rõ mục đích để khởi

xướng phúc thẩm và phải nộp trong vòng 30 ngày kể từ khi công bố lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá trên Công báo Liên bang. Cả hai bên đều có thể kiện phúc thẩm. Bộ Thương mại hay Ủy ban không bao giờ khởi xướng phúc thẩm vì đó là quyết định bị phản đối.

Gần đây, trong các rà soát hành chính, Bộ Thương mại bắt đầu hướng dẫn Hải quan thu tiền trong vòng 15 ngày kể từ khi công bố kết quả trên Công báo Liên bang. Phương pháp này yêu cầu các bên phải nộp đơn yêu cầu phúc thẩm, đơn khiếu nại và kiến nghị pháp lý sơ bộ ngay lập tức sau khi công bố kết quả cuối cùng trên Công báo Liên bang. Tuy nhiên, CIT nhận thấy cách làm này vi phạm qui tắc của tòa án. Theo quy tắc của tòa án, Bộ Thương mại phải ngừng việc hướng dẫn hải quan thu tiền ngay sau khi công bố kết quả cuối cùng.

Thường nộp cái gọi là “phúc thẩm bảo hộ”. Theo luật pháp Hoa Kỳ, nếu một bên nộp đơn phúc thẩm và bên kia không nộp, phúc thẩm chỉ giới hạn đến các vấn đề mà bên yêu cầu phúc thẩm đưa ra

Quy tắc này đôi khi đặt bên không nộp đơn yêu cầu phúc thẩm vào tình thế bất lợi. Có thể có những vấn đề mà bên không yêu cầu phúc thẩm muốn đưa ra nhưng các vấn đề đó không đủ quan trọng để phải làm đơn yêu cầu phúc thẩm. Tuy nhiên, nếu bên đó vẫn phải tham gia vào quá trình phúc thẩm, bên đó có thể muốn đưa ra các vấn đề này.

Để tránh bị trong tình trạng tiến thoái lưỡng nan này – bị buộc phải tham gia phúc thẩm nhưng không thể đưa ra vấn đề quan tâm – công ty nước ngoài đôi khi vẫn phải nộp đơn phúc thẩm mặc dù họ không có ý định theo quá trình phúc thẩm. Trong suốt giai đoạn giữa nộp đơn yêu cầu phúc thẩm và đơn khiếu nại, luật sư có thể khẳng định mục đích của các bên. Chi phí nộp đơn yêu cầu phúc thẩm là rất nhỏ - chỉ vài trăm USD – và nộp đơn yêu cầu phúc thẩm sẽ bảo vệ khả năng đưa ra ý kiến của công ty nếu bên kia quyết định nộp đơn yêu cầu phúc thẩm.

Nộp đơn khiếu nại

Trong vòng 30 ngày sau khi nộp đơn yêu cầu phúc thẩm, bên yêu cầu phúc thẩm phải nộp đơn khiếu nại. Đơn khiếu nại là văn bản dài hơn miêu tả một số vấn đề cơ bản liệt kê các vấn đề khác nhau mà bên này muốn đưa ra. Đơn này không bao gồm bản giải thích chi tiết các lập luận. Nếu cả hai bên phản đối các vấn đề khác nhau, cả hai đều phải nộp đơn khiếu nại.

Can thiệp của các bên khác

Nếu một bên nộp đơn yêu cầu phúc thẩm, bên kia có thể can thiệp vào vụ kiện. Vì vậy, thậm chí nếu công ty nước ngoài không muốn đưa ra khiếu nại riêng, công ty có thể can thiệp vào vụ kiện khởi xướng bởi ngành sản xuất nội địa để bảo vệ lợi ích của mình.

Việc can thiệp như vậy khá phổ biến nếu công ty nước ngoài hưởng lợi từ quyết định của một cơ quan nào đó. Về mặt lý thuyết, chính phủ Hoa Kỳ sẽ tự biện hộ cho mình. Tuy nhiên, trên thực tế, chất lượng biện hộ lại rất khác nhau. Tùy thuộc vào kỹ năng và khối lượng công việc của luật sư chính phủ, họ có thể thực hiện công việc tốt hay không tốt. Các công ty nước ngoài thường quyết định họ muốn luật sư riêng của họ can thiệp để đảm bảo rằng các quyết định có lợi cho họ sẽ được biện hộ tốt tại tòa.

Tài liệu hành chính

Sau khi đơn khiếu nại đã được nộp, Bộ Thương mại hay Ủy ban sẽ nộp bản tài liệu hành chính cho tòa án. Tài liệu hành chính là tập hợp tất cả các tài liệu nộp cho Bộ Thương mại và Ủy ban trong suốt quá trình điều tra. Nó bao gồm tất cả các tài liệu chính thức được nộp cũng như các tài liệu Bộ Thương mại thu được trong quá trình xác minh hay do Ủy ban thu được trong quá trình điều tra thiệt hại. Tập hợp các tài liệu này là cơ sở để CIT đưa ra quyết định.

Về mặt lý thuyết, Bộ Thương mại hay Ủy ban nên nộp tài liệu hành chính trong vòng 40 ngày sau khi đơn khiếu nại được nộp. Các cơ quan này thường cố gắng để đúng hạn nhưng họ thường phải yêu cầu gia hạn. Sự trì hoãn thường do vài nguyên nhân. Thứ nhất, chuẩn bị tài liệu không phải là công việc đơn giản thú vị. Nhân viên thường tránh công việc này bất cứ khi nào có thể. Thứ hai, nhân viên thường quá bận để kịp các thời hạn cho các điều tra khác đang diễn ra, không có thời gian để lo về thời hạn cho vụ kiện tại CIT. Vì vậy, các thẩm phán tại CIT thường rất sẵn sàng gia hạn nộp tài liệu hành chính. Thực tế, các cơ quan này thường nộp tài liệu từ 60 – 90 ngày sau khi đơn yêu cầu phúc thẩm được nộp.

Phá án

Việc phúc thẩm của CIT về các quyết định liên quan đến các biện pháp đảm bảo cạnh tranh bình đẳng không liên quan đến việc khám phá. Sự thật này gây ngạc nhiên cho rất nhiều công ty nước ngoài với có tranh chấp tại Hoa Kỳ, nơi mà tìm hiểu là công việc cho cả quá trình. Phúc thẩm của CIT là những vụ kiện hành chính và trong hầu hết các vụ kiện, thẩm phán phải giới hạn phạm vi xem xét đến các thông tin có trong tài liệu hành chính.

Tren lý thuyết, một bên có thể bổ sung tài liệu hành chính – ví dụ bằng cách cung cấp bằng chứng cho nhân viên Bộ Thương mại đưa ra quyết định. Tuy nhiên, CIT rất bảo vệ Bộ Thương mại và Ủy ban. Các học thuyết luật khác nhau cho thấy tòa án không nên cho phép các bên thăm dò việc ra quyết định nội bộ của tổ chức. Bộ Thương mại và Ủy ban với sự chấp thuận của CIT đã sử dụng những học thuyết này để tránh sự tìm hiểu, khám phá. Các nỗ lực để thuyết phục tòa án gia hạn đã không thành công. Nhưng trong một vụ kiện đặc biệt, nếu tình hình không quá khẩn cấp, có thể đáng để tìm hiểu, khám phá

Tóm tắt phán quyết tòa án và các tóm tắt khác

Sau khi tài liệu hành chính đã được nộp, bên yêu cầu phúc thẩm có thể bắt đầu chuẩn bị các kiến nghị cho bản tóm tắt phán quyết. Được biết đến là “kiến nghị quy tắc 562”, tài liệu này đưa ra những lập luận pháp lý thực tế mà bên này tin rằng có thể hỗ trợ cho khiếu nại của họ rằng Bộ Thương mại hoặc Ủy ban đã phạm sai lầm. Tài liệu này thường rất dài – có khi đến hơn 100 trang – và rất chi tiết.

Thời điểm bản tóm tắt cũng khác nhau. Các bên đồng ý với lịch trình mà ở đó tất cả các thời hạn liên quan đến các bản tóm tắt đã được thiết lập. Bên khiếu nại thường có 60 ngày để nộp bản tóm tắt. Giá hạn là được phép nhưng chỉ khi có lý do hợp lý.

Sau khi kiến nghị về bản tóm tắt phát quyết được nộp, bên kia có ít nhất 60 ngày để nộp

bản trả lời tóm tắt. Thời điểm chính xác thường được đưa ra trong lịch. Bản trả lời tóm tắt liệt kê tất cả các lập luận – thực tế và pháp lý – ngược với các lập luận của bên kia.

Bên yêu cầu phúc thẩm sau đó phải nộp câu trả lời tóm tắt. Một lần nữa, thời điểm chính xác đã được xác định trong lịch nhưng thường bên yêu cầu phúc thẩm có 25 ngày để chuẩn bị câu trả lời này. Thời gian có thể dài hơn nếu các bên thỏa thuận thời hạn để tránh trùng với các ngày nghỉ hay xung đột với các cam kết về công việc khác. Bản tóm tắt này hạn chế đối với việc từ chối các lập luận trong câu trả lời và chi tiết tất cả các vấn đề ngay từ đầu. Bên yêu cầu phúc thẩm lúc này không thể đưa ra lập luận mới nào nữa.

Mặc dù giải thích này dường như rất dễ, nhưng thực tế thường phức tạp hơn. Các bên khác nhau yêu cầu gia hạn. Các vấn đề khác có thể phát sinh. Một bên có thể quyền định bổ sung thêm một khiếu nại mới sau này trong khi phúc thẩm và tòa án có thể cho phép miễn là bên kia không có ý kiến gì. Các trường hợp thực tế có rất nhiều vấn đề khác nhau thậm chí còn nằm ngoài phạm vi của chương này.

Các lập luận lời nói

Sau khi các bản tóm tắt đã được nộp, hầu hết các vụ kiện đều liên quan đến các lập luận miệng trước thẩm phán. Quan trọng hơn, lập luận miệng cho thẩm phán cơ hội để đặt câu hỏi cho các bên và tìm điểm yếu của các bên. Thông thường lập luận miệng có thể là phần quan trọng để một bên có thể thuyết phục thẩm phán chấp nhận vị trí của mình trong vụ kiện.

Quyết định của CIT

Sau khi lập luận miệng, thẩm phán đưa ra quyết định. Một số thẩm phán quyết định rất nhanh rất nhanh trong khi một số khác lại mất rất nhiều thời gian để quyết định. Không có thời hạn. Thường phải đợi từ 6 đến 12 tháng để có quyết định của thẩm phán.

Kiện phúc thẩm lên CAFC

Quyết định của CIT có thể kiện lên Tòa Phúc thẩm Liên bang (CAFC – Court of Appeals for the Federal Circuit). Trong rất nhiều vụ kiện, các bên có thể dừng lại sau giai đoạn tại CIT. Nhưng nếu vấn đề rất quan trọng đối với một bên, bên đó có thể tiếp tục quá trình với giai đoạn tiếp theo.

Trước kia, CAFC tôn trọng cơ quan ra quyết định hơn trong khi CIT lại thường bất đồng với các quyết định của Bộ Thương mại hay Ủy ban. Nếu cơ quan cảm thấy không hài lòng với quyết định của mình trong một vụ kiện nào đó, nó có thể kiện lên CFAC, nơi có thể có nhiều khán giả nhiệt tình hơn.

Tuy nhiên, gần đây, thậm chí cả CAFC cũng bắt đầu có những nghi ngờ về quyết định của tổ chức dường như đi quá xa. Ví dụ gần đây CAFC đã quy định:

- Ủy ban phải xem xét cẩn thận các tác động của hàng nhập khẩu không bị điều tra và không thể cho rằng tất cả những thiệt hại mà ngành sản xuất nội địa đang phải chịu là do hàng nhập khẩu đang bị điều tra.
- Bộ Thương mại không thể lạm dụng ‘các thông tin sẵn có’ và chỉ có thể áp dụng như

là một hình thức trừng phạt khi quá trình tố tụng cho thấy Bộ yêu cầu chính đáng các thông tin cần thiết.

Các ví dụ này cho thấy CAFC có thể đảo ngược kết quả của CIT khi có cơ sở pháp lý đủ mạnh để thực hiện

Vai trò phúc thẩm tại tòa án trong chiến lược chung

Các khái niệm cơ bản

Trước khi rà soát các vấn đề chiến lược khác nhau liên quan đến phúc thẩm tại tòa án, cần phải xem xét hai khái niệm cơ bản. Thứ nhất, công ty nước ngoài nên hiểu những tiêu chuẩn rà soát hạn chế áp dụng cho phúc thẩm tại tòa – tòa thường trì hoãn các quyết định của tổ chức.

Thứ hai, công ty nên hiểu vấn đề về thời điểm – nếu phúc thẩm không diễn ra đủ nhanh, tòa án có thể bác bỏ kháng cáo để bàn bạc.

Theo luật pháp Hoa Kỳ, tòa án thường từ chối các quyết định của Bộ hay Ủy ban. Giả thiết ở đây là các cơ quan này có chuyên môn về các vấn đề thuộc trách nhiệm của họ và tòa án nên đảo ngược các quyết định này chỉ trong một số trường hợp rất hạn chế. Vì vậy, tiêu chuẩn rà soát giới hạn tòa án trong hai trường hợp. Thứ nhất, tòa án có thể đảo ngược quyết định khi hành động của các cơ quan này trái với luật (không làm theo những hướng dẫn của luật). Thứ hai, tòa án có thể đảo ngược quyết định nếu hành động của cơ quan đó không có những bằng chứng xác đáng – hay nói cách khác, nếu quyết định không thống nhất với các thông tin thực tế đã thu thập được. Tòa án không phải thay thế phán quyết của cơ quan với phán quyết của mình. Nếu quyết định của cơ quan được giải thích hợp lý với bằng chứng đầy đủ, thẩm phán phải chấp nhận cách giải thích đó ngay cả khi thẩm phán đưa ra một quyết định khác.

Cần phải chú ý rằng Ủy ban Thương mại quốc tế của Hiệp hội các quốc gia tại Hoa Kỳ đang đề xuất sửa đổi tiêu chuẩn rà soát liên quan đến rà soát kháng cáo các quyết định tòa án cấp thấp hơn. Ủy ban định giới thiệu luật được đề xuất này cho Quốc hội Hoa Kỳ vào giữa năm 2005. Theo luật mới này, tiêu chuẩn rà soát “đủ bằng chứng được ghi chép lại, hoặc phù hợp với luật” sẽ chỉ áp dụng cho các vụ kiện trước CIT. Tiêu chuẩn rà soát áp dụng cho phúc thẩm trước tòa án liên bang sẽ được sửa để phù hợp với các tiêu chuẩn rà soát của các tòa án truyền thống, các tòa án kháng cáo xác định tòa án cấp thấp hơn có ‘hiểu sai hoặc áp dụng sai các tiêu chuẩn pháp lý’ không.

Tiêu chuẩn pháp lý “ được hiểu sai hay áp dụng sai” là tiêu chuẩn rà soát khắt khe hơn nhiều và Tòa án Liên bang ít có khả năng đảo ngược các quyết định trước kia của CIT. Tiêu chuẩn rà soát hiện nay yêu cầu tòa phúc thẩm liên bang áp dụng tiêu chuẩn bằng chứng mới của CIT cho tất cả các vụ kiện phúc thẩm chống bán phá giá và chống trợ cấp từ CIT. Bài kiểm tra “hiểu sai hay áp dụng sai” sẽ chỉ áp dụng cho các rà soát phúc thẩm các vấn đề thực tế xác định bởi CIT. Những giải thích về luật pháp của CIT có thể phải áp dụng tiêu chuẩn rà soát mới của tòa phúc thẩm liên bang.

Sau tiêu chuẩn rà soát này, cấu trúc bất thường của quá trình đánh giá cũng tạo nên vấn đề về thời điểm. Nhớ rằng điều tra ban đầu chỉ xác định tỷ lệ thuế chống bán phá giá dự tính và rà soát hành chính mục 751 xác định mức thuế thực tế phải trả. Sự khác

biệt này đã tạo ra vấn đề pháp lý đặc biệt đối với các công ty nước ngoài muốn có rà soát pháp lý các quyết định cuối cùng của Bộ Thương mại.

Vấn đề xảy ra vì sự trì hoãn rất lâu thường xảy ra trong quá trình phúc thẩm tại CIT. Thông thường phúc thẩm kéo dài lâu đến nỗi mà Bộ Thương mại kết thúc rà soát đầu tiên mục 751 về lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá trước khi tòa án đưa ra quyết định liên quan đến kết luận ban đầu của Bộ Thương mại. Kết thúc rà soát mục 751 có nghĩa là mức thuế chống bán thực tế còn nợ đối với các lô hàng trước đó đã được xác định theo kết quả rà soát mục 751 và mức bảo lãnh đối với các lô hàng sau dựa trên biên độ phá giá phát hiện trong rà soát mục 751. Trong trường hợp này, vai trò của quyết định phá giá ban đầu là gì?

Một vài quyết định tòa án cho thấy kết luận ban đầu không có vai trò gì. Vì bất cứ quyết định gì tòa án đưa ra liên quan đến kết luận ban đầu đều không có tác động – đến việc đánh giá các công việc hay đối với việc xác định mức bảo lãnh – các quyết định này không có tác động về mặt pháp lý. Vì thế, không cần tiếp tục vụ kiện. (ngoại lệ sẽ có nếu các vấn đề đưa ra trong phúc thẩm có thể làm giảm biên độ phá giá ban đầu xuống dưới mức tối thiểu – trong đó lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá sẽ bị hủy bỏ).

Không có vấn đề nào trong các vấn đề này áp dụng cho phúc thẩm các quyết định cuối cùng của Ủy ban hoặc quyết định mục 751. Nếu tòa án đảo ngược quyết định cuối cùng khẳng định của Ủy ban, lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá sẽ bị hủy bỏ. Theo luật pháp Hoa Kỳ và luật quốc tế, lệnh áp đặt thuế chống bán phá giá không thể tiếp tục có hiệu lực trừ khi có phát hiện thiệt hại đối với ngành sản xuất nội địa. Vì thế, quyết định của tòa án xác định có cơ sở pháp lý để tiếp tục lệnh áp đặt thuế không. Tương tự như vậy, nếu tòa án đảo ngược một phần của quyết định cuối cùng trong điều tra mục 751, quyết định đó ảnh hưởng đến số tiền thuế chống bán phá giá mà công ty phải trả. Quyết định của tòa án có tính chất quyết định. Trong cả hai trường hợp, tòa án sẽ tiếp tục vụ kiện bằng phúc thẩm

Các quyết định này của tòa án có nghĩa là nếu một công ty không thể giải quyết nhanh, sẽ có rủi ro lớn là tòa án sẽ không tiến hành phúc thẩm. Công ty sẽ không nhận được gì với những nỗ lực bỏ ra.

Các chiến lược gợi ý

Dự đoán phúc thẩm tại tòa án trong khi biện hộ trước các cơ quan

Vì tính chất đặc thù của rà soát tại tòa án, công ty nước ngoài cần bắt đầu đoán trước khả năng phúc thẩm tại tòa án ngay từ khi bắt đầu điều tra. Rà soát của tòa án chỉ hạn chế tới những gì được nộp trong quá trình điều tra. Nếu một số thông tin nhất định hoặc các lập luận thực tế vẫn chưa được nộp, thì các thông tin này không thể được đưa ra trong quá trình phúc thẩm tại tòa án. Vì thế các công ty phải lập kế hoạch trước.

Trong suốt quá trình điều tra, công ty và luật sư của mình nên xem xét các thông tin cần thiết có nằm trong tài liệu hành chính không. Có hai cơ hội lớn để nộp thông tin. Thứ nhất, hầu hết các thông tin cơ bản được nộp là một phần của câu trả lời. Thứ hai, công ty có thể chi tiết hóa các thông tin cơ bản này trong quá trình xác minh. Với mục đích phúc thẩm, không quan trọng cơ quan chức năng nhận thông tin khi nào miễn là

thông tin đó là một phần của tài liệu hành chính.

Tuy nhiên, đợi đến khi xác minh để nộp các thông tin quan trọng có thể là một chiến lược đầy rủi ro. Có một số lợi ích khi trì hoãn cung cấp thông tin cho luật sư bên kia nhưng không có gì đảm bảo rằng Bộ Thương mại sẽ chấp nhận thông tin khi xác minh. Nhân viên Bộ Thương mại có toàn quyền quyết định chứng từ nào cần thiết. Chứng từ trong quá trình xác minh nhưng không được công bố không phải là một phần của tài liệu hành chính và không thể được dùng tại tòa

Quyết định có theo phúc thẩm không

Rất nhiều yếu tố sẽ liên quan đến quyết định có kiện lên tòa phúc thẩm quyết định của Bộ Thương mại hay của Ủy ban không. Công ty nước ngoài nên đánh giá các yếu tố sau.

Vấn đề này quan trọng như thế nào đối với công ty? Vấn đề càng quan trọng, càng có nhiều lợi ích khi phúc thẩm tại tòa. Công ty nên xem xét cả tầm quan trọng của vấn đề này đối với vụ kiện và đối với rà soát mục 751. Hơn nữa, Bộ Thương mại có kể coi vấn đề đó giống như khi điều tra đối với cùng một công ty.

Tuy nhiên, tầm quan trọng của vấn đề phải được đánh giá với sự không chắc chắn lớn. Trong rà soát mục 751, các vấn đề thường nhân viên Bộ Thương mại tiếp cận theo cách khác với trong điều tra ban đầu. Vì thế, thậm chí không có phúc thẩm tại tòa án, vẫn có thể thuyết phục Bộ Thương mại quyết định vấn đề đó theo cách khác.

Hơn nữa, công ty có thể tái cấu trúc hàng hóa để làm cho vấn đề trở nên không liên quan hoặc ít nhất để làm tăng khả năng nhân viên mới sẽ quyết định vấn đề có lợi cho công ty.

Vì những cơ hội làm đảo ngược quyết định này, công ty không nên đánh giá quá cao giá trị của phúc thẩm tại tòa cho các vụ kiện sau. Lợi ích duy nhất là tòa án có thể yêu cầu cơ quan chức năng đảo ngược quyết định của mình trong một vụ điều tra cụ thể nào đó.

Khả năng thành công của công ty thế nào? Điều này có thể khó nhưng đó là một phần quan trọng trong chiến lược. Vấn đề đó mang tính pháp lý hay thực tế? Các tòa án có nhiều khả năng đảo ngược quyết định dựa trên các vấn đề pháp lý hơn là các vấn đề thực tế. Ghi chép hoàn thiện đến đâu? Tùy thuộc vào vấn đề, tính hoàn thiện của ghi chép có thể làm tăng hoặc giảm khả năng thành công.

Công ty có thể tự biện hộ cho mình không? Tùy thuộc vào từng trường hợp, công ty nước ngoài có thể sẵn sàng đóng vai trò tích cực trong việc giúp cơ quan chức năng. Mặc dù các vụ kiện cụ thể phụ thuộc vào từng trường hợp cụ thể, nhưng hai quy tắc sau đây cũng rất hữu ích. Thứ nhất, Ủy ban có vẻ biện hộ cho mình tốt hơn là Bộ Thương mại. Luật sư của Ủy ban làm về vụ kiện này được phép biện hộ cho Ủy ban khi ra tòa. Tuy nhiên, luật sư của Bộ Thương mại phải chuyển vụ kiện cho Bộ Tư pháp khi ra tòa. Vì luật sư của Bộ Tư pháp có ít kinh nghiệm hơn với những chi tiết và tính chất của luật thương mại – và vì họ không ‘sống’ cùng với vụ kiện trong suốt quá trình kiện tụng nên họ sẽ làm việc không hiệu quả bằng.

Thứ hai, luật sư chính phủ làm về luật giỏi hơn các vấn đề thực tế. Đối với các vấn đề thực tế không có gì tốt hơn là phải tham gia tích cực vào việc xây dựng các thông tin thực tế. Chính phủ thường không có các luật sư có các lợi thế đó.

Chi phí ước tính là bao nhiêu? Phúc thẩm tại tòa không hề rẻ. Vì quá trình này rất hình thức nên chi phí có thể rất lớn. Tất nhiên, chi phí thực tế còn phụ thuộc vào từng vụ kiện cụ thể.

Rà soát tại WTO

Phạm vi và tính chất giải quyết tranh chấp tại WTO

Nhiều công ty cho rằng WTO là một 'tòa án' tại Geneva chuyên xử các vụ kiện về thương mại. Ở một góc độ nào đó, khái niệm phản ánh cơ chế giải quyết tranh chấp của WTO được sinh ra từ vòng đàm phán Uruguay. Trách nhiệm ràng buộc về giải quyết tranh chấp có thể là thành tựu lớn nhất của WTO. Theo hệ thống giải quyết tranh chấp cũ của GATT, bên thua kiện có khả năng pháp lý để phản đối quyết định của Hội đồng hội thẩm và vì vậy ngăn chặn được bất cứ hậu quả về pháp lý nào, hệ thống giải quyết tranh chấp mới của WTO giảm khả năng phản đối quyết định của Hội đồng hội thẩm. Trong hệ thống mới này, có những hệ quả pháp lý không thể tránh được đối với bên thua kiện. Hơn nữa, hệ thống mới này sẽ giải thích Hiệp định mới của WTO, làm rõ tính chất của các nghĩa vụ.

Tuy nhiên, cho dù cơ chế giải quyết tranh chấp mới với đặc điểm là WTO được coi như một tòa án cũng nói quá tính chất và chức năng giải quyết tranh chấp. Rà soát tại WTO không giống với rà soát tại tòa án quốc gia.

Quan trọng nhất, Hội đồng hội thẩm WTO và Cơ quan giải quyết tranh chấp (DSB) quản lý toàn bộ hệ thống giải quyết tranh chấp không có quyền yêu cầu phải tuân thủ các quyết định của ủy ban. Quyền giới hạn thi hành các quyết định tòa án thể hiện phần dễ hiểu nhất trong hệ thống giải quyết tranh chấp của WTO. Theo hệ thống mới, có những trách nhiệm pháp lý cho bên thua kiện, nhưng điều đó không có nghĩa là Hội đồng hội thẩm WTO có thể vô hiệu luật quốc gia. Hội đồng hội thẩm có thể chú ý rằng luật quốc gia không phù hợp với các nghĩa vụ pháp lý quốc tế của quốc gia này. Quốc gia đó có thể quyết định làm gì, có thể sửa luật để phù hợp với các nghĩa vụ quốc tế hoặc bồi thường cho nước kia. Nếu nước thua kiện từ chối, phản ứng của WTO không liên quan đến việc vô hiệu luật quốc gia mà đơn giản WTO chỉ ủy quyền cho bên thắng kiện áp các biện pháp trừng phạt (thường là thuế quan) đối với nước thua kiện.

Khung thủ tục

Nhìn chung, các vụ kiện thường mất ít nhất 1 năm và các vụ kiện phức tạp thường diễn ra lâu hơn. Sau khi Hội đồng hội thẩm đưa ra quyết định, việc thực thi có thể trì hoãn thậm chí lâu hơn nữa. Mặc dù quá trình này có vẻ rất mất thời gian, so với hệ thống luật pháp quốc gia và các hệ thống giải quyết tranh chấp quốc tế tại WTO nhưng thực tế lại tiến triển rất nhanh.

Tham vấn

Quá trình bắt đầu với yêu cầu tư vấn của một quốc gia đối với một quốc gia khác. Các bên không thể trực tiếp đi đến một Hội đồng hội thẩm, quá trình phải bắt đầu đầy nỗ lực để giải quyết tranh chấp. Bên nhận được yêu cầu phải trả lời trong vòng 10 ngày kể từ khi nhận được yêu cầu. Bên khiếu nại phải miêu tả các biện pháp và cơ sở pháp lý cho việc khiếu kiện. Yêu cầu tư vấn phải dài ít nhất một hoặc hai trang kèm theo một vài chi tiết. Sau 60 ngày và ít nhất một vòng tư vấn, bên khiếu nại có thể sang bước tiếp theo.

Thực tế, nhiều tư vấn không có mục đích nào khác ngoài mục đích trì hoãn những thông tin không thể chối bỏ của Hội đồng hội thẩm. Mặc dù Bản ghi nhớ về Giải quyết tranh chấp yêu cầu các bên phải giải quyết với sự thiện chí nhưng nhiều tranh chấp vẫn không thể được giải quyết. Phản ánh thực tế này, nhiều quốc gia chỉ đơn giản coi tư vấn là một việc phải hoàn thành – các cơ quan chức năng đọc các bản tường trình đã được chuẩn bị trước, từ chối trả lời các câu hỏi rất hợp lý và kết luận tư vấn nhanh nhất có thể.

Yêu cầu thành lập Ban Hội thẩm

Sau khi tư vấn kết thúc, yêu cầu thành lập Hội đồng hội thẩm chính thức bắt đầu quá trình giải quyết tranh chấp. Yêu cầu sẽ được chuyển đến các thành viên và việc thành lập Hội đồng hội thẩm phải được DSB chấp thuận. Mục đích của khiếu nại là ngăn chặn yêu cầu đầu tiên. Việc này thường khá phổ biến nhưng không ngăn chặn được yêu cầu thứ hai. Quyền phản đối yêu cầu thứ nhất không có mục đích gì khác ngoài mục đích trì hoãn, quyền này thể hiện nguồn gốc cũ kỹ dựa trên thỏa thuận của cơ chế giải quyết tranh chấp tại WTO.

Đơn yêu cầu thành lập Hội đồng hội thẩm là một tài liệu pháp lý quan trọng. Khi đưa ra các biện pháp cụ thể, yêu cầu này còn đưa ra cả “các điều khoản tham chiếu” cho Hội đồng hội thẩm. Điều khoản tham chiếu thẩm quyền giải quyết của Hội đồng hội thẩm – những biện pháp và nguồn luật nào Hội đồng hội thẩm có thể xem xét. Hội đồng hội thẩm có thể rất chặt chẽ khi xây dựng điều khoản tham chiếu. Nếu bên khiếu nại sau này đưa ra các biện pháp hoặc các nguồn luật nằm ngoài phạm vi của các điều khoản tham chiếu, Hội đồng hội thẩm sẽ từ chối xem xét.

Thủ tục của Ban Hội thẩm

Một Hội đồng hội thẩm có thể có ba thành viên, thông thường gồm các quan chức thương mại chính phủ đương chức hoặc đã nghỉ hưu ở Geneva và các chuyên gia có kinh nghiệm trong các vấn đề thương mại. Các thành viên Hội đồng hội thẩm là quan chức chính phủ địa phương làm việc với tư cách cá nhân chứ không phải đại diện chính phủ. Ban thư ký sẽ cung cấp một danh sách gợi ý các thành viên Hội đồng hội thẩm nhưng danh sách này chỉ là điểm bắt đầu. Nếu hai nước không thể thống nhất được về các thành viên Hội đồng hội thẩm, tổng giám đốc sẽ chọn ba thành viên Hội đồng hội thẩm. Tùy thuộc vào tính chất của tranh chấp và của các quan hệ song phương giữa hai quốc gia, việc chọn các thành viên Hội đồng hội thẩm có thể rất đơn giản hoặc cực kỳ khó khăn. Rất nhiều người sử dụng thường xuyên hệ thống giải quyết tranh chấp của WTO buộc phải chấp nhận các thành viên Hội đồng hội thẩm đã từng chống lại quốc

gia họ trong vụ tranh chấp trước. Kết quả, ban thư ký WTO và các thành viên WTO thường phải tự mình tìm các gương mặt mới mà không nước nào có lý do gì để phản đối.

DSU có nhiều kỳ vọng về thủ tục và thời điểm hơn hệ thống trước. Phụ lục 3, biên bản ghi nhớ về giải quyết tranh chấp của WTO về các thủ tục làm việc bao gồm một thời gian biểu gợi ý cho các tranh chấp từng bước một.

Quá trình tổ tụng của hội đồng liên quan đến trao đổi các lập luận và họp với Hội đồng hội thẩm. Cả hai bên sẽ trao đổi các bản đầu tiên và họp với ủy ban. Tại cuộc họp này, các bên sẽ trình bày các bản tường trình và sau đó trả lời các câu hỏi của Hội đồng hội thẩm. Cuộc họp đầu tiên này thường mất hai đến ba ngày đặc biệt nếu có bên thứ ba tham gia tranh chấp.

Sau vòng đầu tiên, cả hai bên sẽ nộp bài thứ hai, bác bỏ lập luận của bên kia. Tại giai đoạn này, hai bên sẽ phải nộp bản thứ hai trong cùng một ngày. Mặc dù bên bị khiếu nại sẽ trả lời bài đầu tiên của bên khiếu nại, câu trả lời bằng văn bản đối với các câu hỏi của Hội đồng hội thẩm thường phát sinh các vấn đề cần phải được trả lời. Khi đó, các bên phải họp lại với Hội đồng hội thẩm. Tuy nhiên, không giống như cuộc họp đầu tiên, bên thứ ba tham gia vào cuộc họp thứ hai với thành viên Hội đồng hội thẩm. Các thành viên Hội đồng hội thẩm có thể đưa ra các câu hỏi và các bên có thể trả lời bằng văn bản.

Bảng 7 Lịch trình Ban Hội thẩm	
<i>Nhận các bài đầu tiên của bên khiếu nại</i>	<i>3 – 6 tuần</i>
<i>Nhận các bài đầu tiên của bên bị khiếu nại</i>	<i>2 – 3 tuần</i>
<i>Ngày, thời gian và địa điểm cuộc họp đầu tiên với các bên: phiên bản thứ ba</i>	<i>1 – 2 tuần</i>
<i>Nhận các bản phản đối của các bên</i>	<i>2 – 3 tuần</i>
<i>Công bố phần mô tả bản báo cáo cho các bên</i>	<i>1 – 2 tuần</i>
<i>Nhận ý kiến của các bên về mô tả bản báo cáo</i>	<i>2 tuần</i>
<i>Đưa ra báo cáo tạm thời bao gồm cả những phát hiện và kết luận cho các bên</i>	<i>2 – 4 tuần</i>
<i>Hạn chót cho các bên yêu cầu rà soát các phần của bản báo cáo</i>	<i>1 tuần</i>
<i>Thời hạn rà soát của Hội đồng hội thẩm bao gồm cả các cuộc họp bổ sung với các bên</i>	<i>2 tuần</i>
<i>Công bố báo cáo cuối cùng cho các bên</i>	<i>2 tuần</i>
<i>Gửi báo cáo cuối cùng cho các thành viên</i>	<i>3 tuần</i>

Phán quyết của Ban Hội thẩm

Sau khi Ban Hội thẩm kết thúc công việc, Ban Hội thẩm sẽ đưa ra kết luận sơ bộ dưới dạng một bản báo cáo tạm thời. Lúc này, Hội đồng hội thẩm sẽ yêu cầu nhận xét. Hội đồng hội thẩm sẽ không bao giờ thay đổi kết luận cơ bản nhưng có khi họ sẽ thay đổi hoặc điều chỉnh lý do đưa ra quyết định đó sau khi có những nhận xét của các bên. Mặc dù bản báo cáo tạm thời cần phải bí mật để khuyến khích bản báo cáo cuối cùng

có thể giải quyết được tranh chấp, tuy nhiên trên thực tế, các báo cáo này thường bị rò rỉ cho báo chí đặc biệt là trong các vụ kiện phức tạp. Báo chí có rất nhiều cách để tìm ra chuyện gì đang xảy ra trong vụ kiện và báo cáo kết quả rất lâu trước khi báo cáo được chính thức công bố. Báo cáo sớm của báo chí thường châm ngòi cho những phản ứng không mạnh động từ các quan chức chính phủ.

Báo cáo cuối cùng sẽ công bố khi sẵn sàng. Vì công việc liên quan trong mỗi tranh chấp đều khác nhau, nên không có thời hạn cố định. Hội đồng hội thẩm thường tự đặt cho mình thời hạn dự kiến, nhưng họ có thể gia hạn thời hạn này nếu họ thấy cần phải làm vậy. Báo cáo trước tiên sẽ đến các bên thường là bản tiếng Anh. Lúc này, báo cáo vẫn còn bí mật. Toàn bộ tài liệu phải được ban thư ký WTO dịch từ tiếng Anh sang tiếng Pháp và tiếng Tây Ba Nha. Vì báo cáo cuối cùng và các lập luận trong báo cáo sẽ được sử dụng bởi DSB nên báo cáo cuối cùng sẽ được công bố chính thức và công khai cho tất cả các thành viên WTO bằng ba ngôn ngữ chính thức của WTO

Các lựa chọn phúc thẩm

Một trong hai bên có thể kiện quyết định của Hội đồng hội thẩm lên Cơ quan phúc thẩm. Trong vòng 60 ngày sau khi báo cáo cuối cùng của Hội đồng hội thẩm được gửi đến các thành viên, một bên trong tranh chấp (chứ không phải bên thứ ba) có thể thông báo cho DSB về ý định phản đối quyết định của Hội đồng hội thẩm. Đặc điểm mới này cho thấy những quan ngại rằng với cơ chế giải quyết tranh chấp ràng buộc mới này, hệ thống cần có cơ chế đảm bảo chất lượng và sự nhất quán trong những cách giải thích pháp lý ngôn ngữ trong các hiệp định của WTO. Các Hội đồng hội thẩm khác nhau có thể có các cách giải thích khác nhau và có thể gây ra cách hiểu sai về phạm vi nghĩa vụ trong hiệp định.

Liên quan đến quan ngại này, Cơ quan Phúc thẩm đã có một Hội đồng hội thẩm pháp lý gồm 7 thành viên. Không giống như Hội đồng hội thẩm với các thành viên vụ việc, cơ quan Phúc thẩm có tính liên tục hơn. Các thành viên được chọn theo sự đồng thuận của DSB và theo quan điểm đa dạng về mặt địa lý. Mỗi thành viên sẽ có nhiệm kỳ 4 năm và có thể được bổ nhiệm lại một lần. Trong bất cứ trường hợp nào, ba thành viên đều có thể ngồi lại với nhau để rà soát quyết định của Hội đồng hội thẩm.

Đặc điểm quan trọng nhất của quá trình giải quyết của cơ quan phúc thẩm là tốc độ ngay sau khi bắt đầu. Quá trình phúc thẩm 60 – 90 ngày diễn ra rất nhanh. Sau khi thông báo phúc thẩm, nguyên đơn (bên yêu cầu phúc thẩm) có 10 ngày để nộp đơn. Đơn này phải tập trung vào các vấn đề pháp lý cần phúc thẩm. Cơ quan Phúc thẩm bị hạn chế tới “các vấn đề luật có trong báo cáo của Hội đồng hội thẩm và các diễn giải pháp lý của Hội đồng hội thẩm: và không xem xét các vấn đề thực tế trừ khi các vấn đề này có liên quan đến các vấn đề pháp lý. Bị đơn (bên biện hộ chống lại phúc thẩm) có 15 ngày để nộp câu trả lời.

Thực thi

Bên thua kiện phải sửa luật của mình phù hợp với quy định hoặc nếu không phải chấp nhận đền bù. Điều này có thể liên quan đến thay đổi về luật pháp hoặc chính sách hoặc hủy bỏ một đạo luật. Nhìn chung, bên thua kiện phải thi hành quyết định trong vòng 15 tháng hoặc sớm hơn.

Thực thi là một trong những vấn đề lớn với hệ thống mới. Đặc biệt trong các vụ phức tạp, nước thua kiện thường phải đối mặt với những vấn đề chính trị căng thẳng khi thực thi những góp ý của Hội đồng hội thẩm. Trong nhiều vụ kiện, quyết định của WTO cho rằng một nước đã vi phạm nghĩa vụ quốc tế của mình thúc đẩy nước này phải vượt qua những cản trở về chính trị trong nước để thay đổi. Ví dụ, mức thuế ưu đãi đối với các đồ uống có cồn khác nhau làm cản trở nỗ lực quốc tế muốn thay đổi. Tuy nhiên với sự xuất hiện cơ chế giải quyết tranh chấp ràng buộc, một loạt các phúc thẩm thành công của WTO buộc một số nước phải đưa ra quyết định gây tổn thương về mặt chính trị để thay đổi mức thuế đối với các đồ uống có cồn.

Trong các vụ khác, áp lực chính trị trong nước dường như quá lớn. Ví dụ, EU ngăn cản những thay đổi đối với các quy định trong nước đối với thịt bò được nuôi bằng hormon tăng trưởng và các loại thuế quan đối với chuối và Hoa Kỳ đã ban hành tuyên bố từ chối thừa nhận rằng hệ thống thuế doanh nghiệp nước ngoài của nước này cần phải thay đổi. Điều này vẫn tồn tại cho dù các thành viên WTO có giải quyết các vấn đề về thực thi hay không hay hệ thống có cần thay đổi lại hay không.

Quyền tiếp cận của từng bên với hệ thống

Chỉ các chính phủ mới có thể là thành viên của WTO. Vì thế, chỉ các chính phủ mới là các bên chính thức trong quá trình giải quyết tranh chấp WTO. Nếu các bên tư nhân có lo lắng về chính sách của chính phủ khác, họ phải yêu cầu chính phủ hành động và bắt đầu quá trình giải quyết tranh chấp.

Một số nước có cơ chế chính thức đối với các quốc gia kiện chính phủ này vi phạm các nghĩa vụ WTO. Một trong những mục đích trong mục 301 nổi tiếng thế giới này theo luật pháp Hoa Kỳ là hỗ trợ tiếp cận khu vực tư nhân. EU có luật có thể so sánh được.

Thậm chí các nước không có cơ chế chính thức cũng vẫn quan tâm tới lợi ích khu vực tư nhân bị ảnh hưởng. Với lợi ích khu vực cá nhân đủ mạnh, chính phủ sẽ hành động. Xem xét lại các tranh chấp của WTO cho đến nay cho thấy một vài ví dụ trong đó không có lợi ích của khu vực tư nhân bị đe dọa. Ví dụ, những khiếu nại của Hoa Kỳ về thuế quan của EU đối với chuối quyết định bởi lợi ích cá nhân của Chiquita Banana, một công ty của Hoa Kỳ có tham gia trong lĩnh vực buôn bán chuối.

Cho dù cơ chế là chính thức hay không chính thức, chính phủ vẫn phải đối mặt với xung đột lợi ích. Có khi đó là xung đột giữa các ngành do chính sách ở một quốc gia khác. Có khi xung đột trong ngành do những lợi ích khác nhau của các công ty trong ngành. Thậm chí khó giải quyết hơn, chính phủ có thể có quan điểm khác về một vấn đề hơn là khu vực tư nhân. Chính phủ có thể buộc phải theo đuổi một vụ kiện trong một lĩnh vực có thể ảnh hưởng xấu đến quốc gia hoặc các ngành khác.

Vai trò của khu vực tư nhân cũng khác nhau. Thông thường khu vực tư nhân làm việc trực tiếp với chính phủ để phát triển vụ kiện. Vì khu vực tư nhân có đủ kiến thức chuyên môn và nguồn lực tài chính lớn hơn, sẽ không có gì ngạc nhiên nếu chính phủ luôn tìm cách để khai thác những tài nguyên này. Nếu tranh chấp đòi hỏi kiến thức chuyên môn hay kinh nghiệm của khu vực tư nhân, chính phủ không thể tự mình giải quyết vụ kiện. Khu vực tư nhân sẽ thường thuê các chuyên gia bên ngoài để giúp chính phủ. Chính phủ có khi sẽ thuê các chuyên gia bên ngoài của mình. Cơ quan Phúc thẩm hiểu rõ rằng một chính phủ cử

một luật sư tư nhân, một đại diện ngành hoặc bất kỳ một người nào khác tham gia vào quá trình, chính phủ có quyền quyết định ai sẽ đại diện trong quá trình giải quyết tranh chấp.

Rà soát của WTO về các biện pháp phòng vệ thương mại

Các biện pháp phòng vệ thương mại ngày càng có nhiều tranh chấp tại WTO. Không có gì trùng hợp khi trong 10 báo cáo gần nhất của Cơ quan Phúc thẩm kể từ tháng 11 năm 2003, có 7 vụ liên quan đến các biện pháp phòng vệ thương mại.

Các phán quyết của WTO về chống bán phá giá

Có rất nhiều quyết định của Hội đồng hội thẩm và cơ quan Phúc thẩm về biện pháp chống bán phá giá. Với mức độ thường xuyên sử dụng các biện pháp chống bán phá giá – cả bởi các nước phát triển đối với các nước đang phát triển và các nước đang phát triển đối với nhau – những tiền lệ này của WTO sẽ càng trở nên quan trọng hơn. Phần này sẽ đề cập đến một số quyết định quan trọng nhất.

Tiêu chuẩn rà soát

Tiêu chuẩn rà soát rất quan trọng trong bất cứ hệ thống luật pháp nào. Tiêu chuẩn rà soát càng khắt khe, càng ít khả năng người rà soát quyết định có thể đảo ngược quyết định đó. Vấn đề này có vẻ hơi mang tính kỹ thuật nhưng rất quan trọng.

Kết thúc vòng đàm phán Uruguay, Chính phủ Hoa Kỳ yêu cầu điều 17.6 Hiệp định Chống bán phá giá phải có một Hội đồng hội thẩm hạn chế rà soát các quyền định của cơ quan quản lý. Tất cả các tranh chấp khác của WTO có các tiêu chuẩn rà soát khác nhau. Sau vòng đàm phán Uruguay có quan ngại rằng tiêu chuẩn rà soát đặc biệt dành cho các biện pháp chống bán phá giá này sẽ làm cho việc rà soát là không thể.

Những lo lắng này có vẻ hơi quá. Hội đồng hội thẩm không ngại rà soát cẩn thận các biện pháp chống bán phá giá. Quyết định của Hội đồng hội thẩm đã cho thấy nhiều phương pháp của cơ quan quản lý là sai. Thực tế, trong mỗi vụ gần đây, ít nhất một phần quyết định của ủy ban đã bị đảo ngược.

Về mặt pháp lý, rõ ràng việc giải nghĩa có thể chấp nhận được không phải là bất cứ cách giải thích nào có thể. Những nỗ lực của Hoa Kỳ và các nước khác để hiểu từ ‘có thể chấp nhận được’ một cách rộng hơn đã thất bại.

Trên thực tế, một số Hội đồng hội thẩm đang đi sâu hơn vào thực tiễn chứ không chỉ trì hoãn. Ví dụ rõ nhất là vụ kiện thép tấm và thép lá không rỉ. Trong vụ kiện đó, Hàn quốc là nguyên đơn, Hội đồng hội thẩm đã rà soát cẩn thận trên cơ sở thực tế các quyết định của Bộ Thương mại Hoa Kỳ về các biên độ phá giá.

Tính biên độ phá giá – phương pháp “quy về không”

Khi xác định biên độ phá giá, nhiều chính phủ - bao gồm cả Hoa Kỳ - áp dụng phương pháp gọi là ‘làm tròn đến 0’ khi xác định biên độ phá giá. Kết quả của phương pháp này làm cho biên độ phá giá tăng lên rất nhiều. thay vì biên độ không sẽ bù trừ cho biên độ dương, mức trung bình chỉ dựa trên các giao dịch có biên độ dương.

Làm tròn đến 0 có tác động lớn nhất khi có nhiều giao dịch có biên độ âm – thường là các vụ kiện mà biên độ phá giá dưới 10%. Trong các vụ kiện đó, làm tròn đến 0 có thể làm cho khác biệt giữa các biên độ trở thành mức trên hoặc dưới mức tối thiểu pháp luật yêu cầu.

Phương pháp này đã bị chỉ trích tại vòng đàm phán Uruguay, có một số từ được thêm vào Điều 2 để cấm phương pháp này. Tuy nhiên, Hoa Kỳ và EU lại giải thích rằng quy định mới này chỉ coi giá trung bình trong phạm vi một loại mẫu và không yêu cầu loại bỏ cách làm tròn đến 0 các biên độ phá giá âm khi xác định biên độ phá giá bình quân gia quyền.

Cách giải thích này đã bị bác bỏ. Trong vụ kiện ga trái giường, cả Hội đồng hội thẩm và cơ quan Phúc thẩm đều cho rằng phương pháp làm tròn đến 0 không tuân theo Điều 2. Quyết định này là chiến thắng lớn đối với bị đơn.

Tuy nhiên vẫn cần nhớ rằng quyết định trong vụ ga trái giường là rất mới và vẫn không rõ vụ kiện sẽ thực thi như thế nào ở các nước khác nhau. Ví dụ, Hoa Kỳ không thực thi quyết định này. Hiện nay, điều này chỉ áp dụng đối với điều tra ban đầu, WTO vẫn không xem xét vấn đề này với các loại quyết định khác như rà soát hành chính hay rà soát hoàng hôn.

Sử dụng “các thông tin có sẵn bất lợi”

Khi các nhà xuất khẩu không cung cấp các thông tin cần thiết để xác định biên độ phá giá, các cơ quan chức năng thường sử dụng “các thông tin có sẵn” để có được biên độ phá giá cao. Việc sử dụng các thông tin sẵn có thường có động cơ chính trị là cách để có thể tìm ra biên độ phá giá cao đối với các hàng nhập khẩu có thể không bán phá giá hoặc bán phá giá với biên độ rất thấp.

Trong vụ thép cuộn nóng, Hội đồng hội thẩm WTO đã xử hai vụ sử dụng thông tin sẵn có và kết luận không phù hợp với Điều 6.8 và Phụ lục II Hiệp định chống bán phá giá. Thứ nhất, Hội đồng hội thẩm phản đối quyết định của Ủy ban khi từ chối các thông tin về đối lượng. Bộ Thương mại từ chối xem xét các thông tin vì thông tin này được nộp sau thời hạn dành cho câu trả lời mặc dù vẫn trước khi xác minh. Hội đồng hội thẩm từ chối quy tắc khắt khe này và cho rằng Bộ phải xem xét tất cả các tình huống và chấp nhận thông tin khi có thể.

Thứ hai, Hội đồng hội thẩm WTO cũng phản đối một quyết định phạt một công ty không có thông tin từ các công ty con là nguyên đơn trong cùng một vụ kiện. Bộ Thương mại đã bỏ qua xung đột lợi ích rõ ràng này nhưng Hội đồng hội thẩm vẫn cho rằng việc sử dụng các thông tin sẵn có trong trường hợp đó là không công bằng.

Vấn đề này rất quan trọng đối với tất cả các bị đơn trong các vụ kiện chống bán phá giá. Giới hạn khả năng bỏ qua các thông tin thực tế và trừng phạt các bị đơn vì những vấn đề nhỏ của các cơ quan chức năng sẽ làm giảm tần suất các trường hợp có biên độ phá giá cao.

Chính phủ Hoa Kỳ phản đối quyết định của Hội đồng hội thẩm đối với Cơ quan Phúc thẩm. Tháng 7 năm 2001, cơ quan Phúc thẩm quy định rằng Hội đồng hội thẩm đã xét xử đúng cách làm của Hoa Kỳ trong vụ kiện đó.

Không đổ lỗi cho hàng nhập khẩu phá giá vì những thiệt hại do các yếu tố khác gây ra

Gần đây cơ quan Phúc thẩm đã đưa ra vấn đề thiệt hại bị gây ra cùng lúc bởi nhiều nguyên nhân khác nhau ngoài việc nhập khẩu phá giá. Điều 3.5 Hiệp định chống bán phá giá yêu cầu các cơ quan này không được đổ toàn bộ lỗi lên hàng nhập khẩu vì thiệt hại do các yếu tố khác gây ra. Vấn đề này rất gây tranh cãi trong điều tra chống bán phá giá thép cuộn nóng từ Nhật Bản.

Trong vụ thép cuộn nóng, Hội đồng hội thẩm đã chấp thuận lập luận của Hoa Kỳ rằng Điều 3.5 không yêu cầu các cơ quan liên quan phải tách các nguyên nhân khác và phân biệt một cách cẩn thận tác động của các nguyên nhân khác. Tuy nhiên, Cơ quan Phúc thẩm lại đảo ngược cách suy luận này. Cơ quan Phúc thẩm cho rằng Điều 3.5 yêu cầu các cơ quan liên quan phải tách và phân biệt các nguyên nhân khác.

Quyết định này dựa trên các quyết định tương tự trong trường hợp vụ kiện về tự vệ (xem dưới đây) và rất quan trọng. Nếu Ủy ban Thương mại quốc tế bắt đầu xác định các nguyên nhân khác cẩn thận hơn, điều này sẽ giúp công ty nước ngoài lập luận rằng hàng xuất khẩu của họ không phải là nguyên nhân gây ra thiệt hại mà ngành sản xuất nội địa nước nhập khẩu đang phải chịu.

Các yếu tố xác định thiệt hại

Cơ quan quản lý có xu hướng chỉ xem xét các yếu tố giúp ích cho quyết định của họ. Điều 3.4 Hiệp định chống bán phá giá liệt kê 15 nhân tố mà các cơ quan chức năng nên xem xét khi xác định ngành sản xuất nội địa có chịu thiệt hại do hàng nhập khẩu gây ra không.

Một số cơ quan coi danh sách này là không bắt buộc nghĩa là họ có thể xem xét bất cứ yếu tố nào trong danh sách mà họ cho là có liên quan trong mỗi vụ kiện. Một số Hội đồng hội thẩm WTO và Cơ quan Phúc thẩm hiện nay đã khẳng định rằng danh sách này là bắt buộc chứ không phải tự chọn. Mỗi nhân tố cần phải được xem xét trong các vụ kiện.

Quy tắc mới này sẽ làm cho các cơ quan quản lý khó bỏ qua các thông tin không có lợi cho lập luận ngành sản xuất trong nước đang bị tổn thương. Điều này đến lượt nó lại đưa ra kết luận không có thiệt hại đáng kể và sẽ hạn chế số lượng các biện pháp chống bán phá giá.

Yêu cầu xem xét toàn bộ ngành sản xuất nội địa

Trong tất cả các vụ điều tra thiệt hại, các cơ quan quản lý phải xác định nên đánh giá ngành sản xuất nội địa nào. Khái niệm ngành sản xuất nội địa có thể ảnh hưởng lớn đến kết quả phân tích.

Hội đồng hội thẩm WTO đã bắt đầu chú ý đến định nghĩa của trọng tài về ngành sản xuất nội địa. Ví dụ, trong vụ kiện đường fructose, Hội đồng hội thẩm kết luận rằng cơ quan chức năng đã xem xét một bộ phận ngành mà không xem xét đến mối quan hệ của các bộ phận đó với toàn ngành. Các cơ quan chức năng cũng không thực hiện tố tụng trọng tài trên phạm vi toàn ngành. Trong vụ ga trái giường, Hội đồng hội thẩm

WTO đã từ chối yêu cầu của WTO cho các công ty vốn không phải là một phần ngành sản xuất nội địa theo định nghĩa của EU vào phân tích thiệt hại

Luật của Hoa Kỳ về cấm sản xuất vẫn bị phản đối. Theo luật này, Ủy ban Thương mại quốc tế có thể tập trung vào hàng hóa bán trên thị trường mà bỏ qua những nguyên liệu bị cấm được dùng để sản xuất sản phẩm.

Quy định này đặc biệt quan trọng đối với ngành thép. Ví dụ, khi điều tra vụ thép cuộn nóng, vấn đề ở đây là các cơ quan chức năng chỉ nên xem xét thép cuộn nóng được bán trên thị trường hay xem cả thép cuộn nóng được dùng làm thép cuộn lạnh và các sản phẩm từ thép khác.

Trong vụ thép cuộn nóng, Hội đồng hội thẩm WTO đã đồng tình rằng luật này của Hoa Kỳ phù hợp với WTO. Hội đồng hội thẩm cho rằng vì luật pháp Hoa Kỳ không yêu cầu bắt buộc chỉ tập trung vào thị trường mua bán, nên luật này không cấm việc xem xét trên phạm vi toàn ngành.

Khi phúc thẩm, cơ quan Phúc thẩm cho rằng pháp luật Hoa Kỳ phù hợp với các nghĩa vụ trong WTO. Nhưng cơ quan phúc thẩm lại đảo ngược quyết định của hội đồng hội thẩm cho rằng quyết định của Ủy ban trong vụ kiện này phù hợp với các nghĩa vụ của các thành viên trong WTO. Cuối năm 2002, Hoa Kỳ vẫn không chỉ ra bằng cách nào và có nên xem xét lại các kết quả thiệt hại không. Nhật có quyền quyết định khi nào và có nên kiện lên WTO về sự ngoan cố này của Hoa Kỳ không.

Các phán quyết của WTO về tự vệ

Các biện pháp tự vệ không phổ biến bằng các biện pháp chống bán phá giá phần lớn là vì các tiêu chuẩn pháp lý về tự vệ chặt chẽ hơn. Nhưng tác động của các biện pháp tự vệ có thể rộng hơn vì biện pháp này sẽ hạn chế hàng nhập khẩu từ tất cả các quốc gia khác không chỉ các quốc gia bị kiện chống bán phá giá.

Một số quyết định quan trọng của cơ quan phúc thẩm sẽ làm rõ phạm vi cho phép của các biện pháp tự vệ. Hầu hết các quyết định này rất hữu ích những một số lại làm nảy sinh một số vấn đề có thể gây rắc rối.

Giải thích rộng hơn

Không giống như các biện pháp chống bán phá giá, các biện pháp tự vệ theo các tiêu chuẩn rà soát thông thường trong Biên bản ghi nhớ về giải quyết tranh chấp, trong đó yêu cầu xem xét một cách khác quan các thông tin. Hội đồng hội thẩm WTO không ngại rà soát các biện pháp tự vệ một cách cẩn thận. Khi các cơ quan chức năng không đưa ra những giải thích đủ logic và chi tiết, hội đồng hội thẩm sẽ cho rằng các biện pháp này không phù hợp với WTO.

Ví dụ, trong vụ kiện về các sản phẩm sữa, hội đồng hội thẩm cho rằng cơ quan chức năng đã không đánh giá các yếu tố liên quan và không đưa ra những giải thích phù hợp cho các yếu tố được xem xét. Giải thích càng chi tiết, các cơ quan chức năng càng khó để đánh giá một quyết định sai.

Giai đoạn gần đây

Các vụ điều tra thường mất nhiều thời gian hơn các vụ kiện điều tra chống bán phá giá – 5 năm. Thời gian dài hơn này cho phép các cơ quan chức năng có nhiều cơ hội hơn để tìm ra sự gia tăng về số lượng hàng nhập khẩu.

Trong vụ kiện giấy, Hội đồng hội thẩm nhấn mạnh vào tầm quan trọng khi xem xét thời gian gần nhất và phát hiện thấy sự gia tăng lớn và đột ngột về số lượng hàng nhập khẩu. Họ không thể đánh giá các hành động tự vệ dựa trên sự gia tăng về số lượng hàng nhập khẩu.

Những sự phát triển không thể đoán trước

Đã có rất nhiều tranh luận về sự gia tăng đột ngột về số lượng hàng nhập khẩu ở mức độ nào sẽ được coi là “sự phát triển không thể đoán trước”. Cơ quan phúc thẩm giờ đã làm rõ điều này trong cả vụ kiện về các sản phẩm sữa và vụ kiện giấy rằng các cơ quan chức năng phải giải thích rằng sự gia tăng về số lượng hàng nhập khẩu là điều không thể đoán trước.

Nguyên tắc này cho thấy một hạn chế rất lớn khi sử dụng các biện pháp tự vệ. Nếu sự gia tăng về hàng nhập khẩu là sự phát triển tự nhiên của thị trường, tự vệ sẽ không được chấp nhận. Tuy nhiên, vẫn có thể thấy yêu cầu này thay đổi như thế nào theo thời gian.

Mối quan hệ nhân quả

Quyết định tự vệ quan trọng nhất liên quan đến vấn đề xác định mối quan hệ nhân quả. Trong phần lớn các vụ kiện, mối quan hệ nhân quả là vấn đề quan trọng nhất trong quá trình tố tụng.

Trong vụ kiện bột mì gluten và thịt cừu, Cơ quan phúc thẩm đã làm rõ rằng thiệt hại do các yếu tố khác không được đổ toàn bộ lên hàng nhập khẩu. Các quyết định này làm rõ một nguyên tắc quan trọng về mối quan hệ nhân quả. Nhưng trong quyết định đó, Cơ quan Phúc thẩm đã phản đối kết luận của hội đồng hội thẩm cho rằng hàng nhập khẩu là nguyên nhân duy nhất gây ra thiệt hại. Cả hai quyết định này lại được khẳng định một lần nữa trong vụ thịt cừu.

Những kết luận này gây ra rất nhiều rắc rối. Vụ kiện bột mì gluten và thịt cừu không đưa ra những hướng dẫn cụ thể cho các cơ quan chức năng khi áp dụng nguyên tắc không kết luận hàng nhập khẩu là nguyên nhân duy nhất gây ra thiệt hại nếu có các nguyên nhân khác nữa. Cơ quan Phúc thẩm cho rằng các yếu tố khác có thể gây ra thiệt hại nhưng thiệt hại từ các yếu tố khác đó không được đổ lên hàng nhập khẩu.

Các phán quyết của WTO về các biện pháp đối kháng

Mặc dù đã có một vài quyết định của WTO về trợ cấp xuất khẩu, nhưng vẫn có một số quyết định của WTO về các biện pháp chống trợ cấp. Luật của WTO về trợ cấp nằm ngoài phạm vi của chương này.

Quyết định có thể áp dụng được liên quan đến chính sách của Hoa Kỳ đối với các công ty tư hữu hóa. Bộ Thương mại cho rằng một công ty mà nhà nước có cổ phần vẫn có tác động trợ cấp kéo dài thậm chí cả sau khi đã được tư hữu hóa. Tuy nhiên, trong vụ kiện về chì, cơ quan Phúc thẩm đã không chấp nhận lập luận này. Cơ quan Phúc thẩm

cho rằng quá trình tư hữu hóa loại bỏ trợ cấp trước đó của chính phủ và cho rằng Hoa Kỳ không thể áp thuế chống trợ cấp trong trường hợp đó.

Mặc dù những vụ kiện tại WTO về chống trợ cấp hạn chế hơn, nhưng các công ty nước ngoài nên coi các quyết định của WTO về các biện pháp phòng vệ thương mại thuộc cùng một nhóm. Ví dụ, các quyết định về chống bán phá giá và tự vệ có thể giúp công ty đoán được cách hội đồng hội thẩm WTO xem xét các vấn đề thiệt hại trong các vụ kiện chống trợ cấp.

Các vấn đề thực thi

Các quyết định của WTO về càn biện pháp chống bán phá giá và tự vệ rất mang tính khích lệ. Nhưng liệu các quyết định này có thể thay đổi hành vi của các cơ quan quản lý. Thực thi là vấn đề gây tranh cãi. Một số tranh chấp giữa Hoa Kỳ và EU (như chuối, thịt bò có hóc môn tăng trưởng và luật thuế thu nhập của các doanh nghiệp nước ngoài) cho thấy bên thua kiện trong các tranh chấp WTO gặp rất nhiều khó khăn về mặt chính trị khi thực thi quyết định này. Vấn đề này cũng khá phổ biến trong các biện pháp phòng vệ thương mại. Hoa Kỳ phải miễn cưỡng thực hiện sửa đổi luật về các biện pháp phòng vệ thương mại.

Ví dụ, trong vụ kiện chì, cả hội đồng hội thẩm và cơ quan phúc thẩm đều cho rằng chính sách của Hoa Kỳ về trợ cấp không phù hợp với Hiệp định về trợ cấp và các biện pháp đối kháng. Ngoài việc thay đổi chính sách, Hoa Kỳ đã thuyết phục nguyên đơn rút khỏi vụ kiện và vì vậy không những kết thúc vụ kiện mà còn tạo ra cuộc tranh luận về nhu cầu thay đổi chính sách.

Một ví dụ khác về vụ kiện DRAM. Hội đồng hội thẩm đưa ra quyết định có lợi cho Hàn Quốc, trong đó quy định rằng tiêu chuẩn của Bộ Thương mại về việc đưa ra biện pháp chống bán phá giá không phù hợp với Điều 1.1. Hoa Kỳ đã thay đổi về ngôn từ của quy định này và đưa ra quyết định rằng việc áp thuế chống bán phá giá không được chấp nhận.

Một số người có thể xem các ví dụ này và trở nên bi quan về sự thay đổi. Tuy nhiên, vẫn có một số lý do để lạc quan hơn trong dài hạn.

Thứ nhất, có thể mất nhiều thời gian hơn nhưng quá trình của WTO cuối cùng cũng sẽ thúc đẩy sự thay đổi đối với các biện pháp đảm bảo cạnh tranh bình đẳng của các nước. Kiện tụng rất mệt mỏi những cuối cùng sẽ vẫn đến sự thay đổi về chính sách. EU và các nước khác đang đấu tranh về pháp luật hiện hành của WTO về tư hữu hóa.

Trong ví dụ DRAM, Hàn Quốc đã đưa Hoa Kỳ ra WTO, phản đối quyết định của Bộ Thương mại Hoa Kỳ không theo quy định WTO sau khi có sự thay đổi về luật pháp. Mặc dù hội đồng hội thẩm không bao giờ đưa ra quyết định chính thức (vì Hyundai Electronics có thể giải quyết tranh chấp bằng cách thỏa thuận với Micron hủy bỏ lệnh áp đặt thuế khi thực hiện tranh chấp hoàng hôn), nhưng vẫn có nhiều dấu hiệu cho thấy hội đồng hội thẩm đã nghiêng về Hàn Quốc trong vụ kiện đó.

Thứ hai, vị thế của Hoa Kỳ đang ngày càng bị cô lập trên trường quốc tế. Ví dụ, sau những thất bại về phương pháp làm tròn đến 0 trong vụ kiện ga trải giường, EU thông báo sẽ bắt đầu một cách hệ thống để thay đổi chính sách trong tất cả các vụ kiện chống

bán phá giá. EU cũng cho rằng EU hi vọng các nước khác cũng làm như vậy – một thông điệp rõ ràng là ám chỉ đến Hoa Kỳ. Nếu các nước khác ủng hộ phương pháp này của EU, Hoa Kỳ sẽ gặp nhiều khó khăn hơn khi duy trì vị trí độc tôn của mình một cách hoàn toàn.

Thứ ba, thậm chí khi các cơ quan chức năng không chính thức thay đổi chính sách của mình, họ thường thay đổi phân tích của mình. Các cơ quan này làm như vậy để giảm thiểu rủi ro các biện pháp phòng vệ thương mại bị kiện trong các tranh chấp WTO. Ví dụ, khi các cơ quan chức năng xem tất cả các yếu tố được liệt kê một cách cụ thể trong các quyết định thiệt hại, họ sẽ ít có khả năng kết luận thiệt hại hơn. Các quyết định liên quan đến thông tin sẵn có lại là một vấn đề khác. Nếu các cơ quan chức năng biết quyết định của họ sẽ được hội đồng hội thẩm xem xét một cách chi tiết, sẽ có ít khả năng họ đưa ra các quyết định tiêu cực hơn.

Các quyết định WTO vì thế định hướng cho các cơ quan quản lý quốc gia đưa ra các quyết định sáng suốt hơn. Hệ thống này không hoàn hảo – một số cơ quan chức năng vẫn bỏ qua các nguyên tắc WTO và đưa ra các quyết định thiếu sáng suốt trong các vụ kiện nhạy cảm về chính trị.

Cuối cùng, theo quy định của WTO, khi một nước thua kiện và từ chối thực hiện quyết định của WTO, nước thắng kiện có quyền trả đũa đối với nước thua kiện. Có thể mất khá nhiều thời gian để lấy được quyền trả đũa, nhưng việc trả đũa đó có thể được sử dụng để tạo ra những áp lực chính trị để thay đổi.

Một số vụ kiện về các biện pháp đảm bảo cạnh tranh thương mại công bằng liên quan đến các mức độ thương mại quá nhỏ để trở thành một vấn đề. Một số vụ kiện khác – như vụ kiện gỗ từ Canada và DRAM từ Hàn Quốc – có khối lượng thương mại lớn đến nỗi mà việc trả đũa có thể có những tác động lớn về kinh tế và chính trị. Tuy nhiên, để việc trả đũa hiệu quả, các nước cần sẵn sàng sử dụng phương pháp này một cách chiến lược.

HỘI LUẬT GIA VIỆT NAM
NHÀ XUẤT BẢN HỒNG ĐỨC

Địa chỉ: 65.Tràng Thi - Quận Hoàn Kiếm - Hà Nội

Email: nhaxuatbanhongduc@yahoo.com

Điện thoại : 04.3 9260024 Fax :04.3 9260031

Chịu trách nhiệm xuất bản

Giám đốc

BÙI VIỆT BẮC

Chịu trách nhiệm nội dung

Tổng biên tập

LÝ BÁ TOÀN

Biên tập: **Nguyễn Khắc Oánh**

Trình bày, minh hoạ: **Hoàng Hà**

Sửa bản in: **Mai Anh Tú**

Giới thiệu về Trung tâm WTO

Trung tâm WTO là đơn vị trực thuộc Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam (VCCI), được thành lập nhằm hỗ trợ về pháp lý cho các doanh nghiệp Việt Nam.

Hoạt động chính của Trung tâm là cung cấp thông tin, tư vấn, hỗ trợ các hiệp hội và doanh nghiệp Việt Nam nâng cao nhận thức, năng lực và chủ động tham gia ý kiến để có thể tận dụng tối đa những lợi ích từ WTO và các hiệp định thương mại quốc tế, phòng tránh và tự bảo vệ mình trước những tác động tiêu cực có thể có từ các hiệp định này.

Liên hệ:

Trung tâm WTO

PHÒNG THƯƠNG MẠI VÀ CÔNG NGHIỆP VIỆT NAM

Địa chỉ: Số 9 Đào Duy Anh, Đống Đa, Hà Nội, Việt Nam

Điện thoại: +84-4-35771458

Fax: +84-4-35771459

Email: banthuky@trungtamwto.vn

Website: www.trungtamwto.vn